



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 215/2013 – São Paulo, quinta-feira, 21 de novembro de 2013

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Nro 47/2013**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

**Nos processos abaixo relacionados, fica(am) o(s) recorrido(s) intimado(s) para, querendo, apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067181-13.1992.4.03.6100/SP

96.03.020120-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : JOEL FERAUCHE  
ADVOGADO : SP167442 TATIANA DE SOUSA LIMA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO e outros  
No. ORIG. : 92.00.67181-0 1 Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009440-54.1988.4.03.6100/SP

1999.03.99.037624-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A  
ADVOGADO : SP040165 JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO  
APELADO : LUIZ DEMATEI  
ADVOGADO : SP083252 JOAO CARLOS FIGUEIREDO  
No. ORIG. : 88.00.09440-6 5 Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032831-58.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.032831-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : FUNDACAO COSIPA DE SEGURIDADE SOCIAL FEMCO  
ADVOGADO : SP040922 SERGIO LUIZ AKAOUI MARCONDES  
APELADO : TARCISIO MAURICIO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP  
No. ORIG. : 98.00.00043-1 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047676-55.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.047676-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : VANDERLEI BISSI e outros  
: SIDELMA FURLANI DONAIRE BISSI  
: SANDRA BISSI  
ADVOGADO : SP109708 APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001636-66.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.001636-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : ANDRIANA ARRUDA MENDES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELADO : OS MESMOS

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006858-66.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.006858-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO CARLOS BARCELOS DOS SANTOS e outros  
: MAURICIO RODA  
: MARIA LINA ALVAREZ BASSO  
: OSCAR MARTELLI  
ADVOGADO : SP172607 FERNANDA RUEDA VEGA PATIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006576-25.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.006576-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSE NORBERTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP185763 FABRICIO LUIZ PEREIRA SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
No. ORIG. : 00065762520024036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007543-63.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007543-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP028979 PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
APELADO : AGRO IMOBILIARIA AVANHANDAVA S/A  
ADVOGADO : SP008222 EID GEBARA e outro

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014899-18.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.014899-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : FELIX MARTINS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Centro Federal de Educacao Tecnologica de Sao Paulo CEFET SP  
ADVOGADO : LUCIANA DE O S S GUIMARAES  
No. ORIG. : 98.00.00106-2 3 Vr CUBATAO/SP

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001020-10.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.001020-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : APARECIDO DOS PASSOS JUNIOR  
APELADO : THAILI MARIA DA CUNHA CARVALHO  
ADVOGADO : MS002492B HILARIO CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006060-98.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.006060-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : BENEDITO EUZEBIO  
ADVOGADO : SP096924 MARCOS CESAR GARRIDO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002873-11.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002873-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CLAUDIO FERNANDO XAVIER DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP115539 MARIA CECILIA BARBANTE FRANZE e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004287-20.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.004287-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : JOAQUINO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001493-02.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.001493-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARIA CRISTINA DOMINGUES GAIO  
ADVOGADO : SP214348 LUCAS CAMILO ALCOVA NOGUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : GDM PRESTACAO DE SERVICOS S/C LTDA

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004682-02.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004682-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : POSTALIS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL DOS CORREIOS E  
TELEGRAFOS  
ADVOGADO : SP238502 MARCO ANTONIO SILVA BUENO  
APELADO : PROCID PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A massa falida  
ADVOGADO : SP274989 JOSÉ NAZARENO RIBEIRO NETO  
ADMINISTRADOR  
JUDICIAL : VALDOR FACCIO  
APELADO : EDEMAR CID FERREIRA  
ADVOGADO : SP139300 LUIZ AUGUSTO WINTHER REBELLO JUNIOR  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039937-27.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039937-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CERAMICA LANZI LTDA e outros  
: LUIZ GONZAGA LANZI  
: LANZI PARTICIPAÇÕES LTDA  
ADVOGADO : SP164664 EDSON JOSÉ MORETTI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 02.00.00023-7 A Vr MOGI GUACU/SP

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004121-41.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004121-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CIA EDITORA NACIONAL  
ADVOGADO : BA020609 MOACIR GUIMARAES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019234-35.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019234-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : MARIA LUIZA DE MENDONCA COGO  
ADVOGADO : SP146873 AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro  
: SP067899 MIGUEL BELLINI NETO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro  
: SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011779-98.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.011779-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU  
ADVOGADO : SP263909 JOÃO GABRIEL DE OLIVEIRA LIMA FELÃO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
APELADO : JOSE CIRELLI e outro  
: ANTONIA FERREIRA PIRES CIRELLI  
ADVOGADO : SP071902 ADILSON JOSE DE BARROS e outro  
No. ORIG. : 00117799820074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001098-30.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001098-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CHARLES RODRIGUES DA SILVA e outro  
: CLEIDE ALVES DE ANDRADE RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP175348 ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008257-24.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008257-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARCOS DOS SANTOS LIMA e outro  
: VERA LUCIA PINHEIRO CAMILO LIMA  
ADVOGADO : SP158335 SILVANA CAMILO PINHEIRO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
No. ORIG. : 00082572420074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031454-13.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031454-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : GABRIEL DIAS BAETA  
ADVOGADO : SP222006 KATIA RODRIGUES GATO e outro  
No. ORIG. : 00314541320074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015918-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015918-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JORGE LUIZ CAMPOS VERDE incapaz  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
REPRESENTANTE : JULIANA ANGELITA CAMPOS  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00137-3 1 Vr ITU/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045183-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045183-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA BAPTISTA FATARELLI  
ADVOGADO : SP197744 HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI  
No. ORIG. : 07.00.00049-7 1 Vr MONTE ALTO/SP

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013156-76.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.013156-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARLENE MOTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006138-95.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006138-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : JOSE ROBERTO PEREIRA  
ADVOGADO : SP264577 MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061389520084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027604-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027604-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : JOSE HIGINO SANT ANNA PEREZ  
ADVOGADO : SP155523 PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro  
PARTE RE' : GASOTEC IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 96.05.35659-7 4F Vr SAO PAULO/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006892-61.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006892-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMARO LOPES  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
No. ORIG. : 07.00.00004-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013326-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013326-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : EZEQUIEL RODRIGUES  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00131-3 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027354-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027354-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELENA DA SILVA ABREU (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP145961 VALDELIN DOMINGUES DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP  
No. ORIG. : 08.00.00001-2 1 Vr NHANDEARA/SP

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036983-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036983-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : PAULO ROCHA SANTANA  
ADVOGADO : SP182978 OLENO FUGA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00066-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037851-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037851-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ABIGAIL DE CAMARGO MARIGO  
ADVOGADO : SP139553 REGINALDO MORENO  
No. ORIG. : 05.00.00094-3 2 Vr TATUI/SP

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009189-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009189-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : AGNALDO VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP182585 ALEX COSTA PEREIRA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS e outro  
No. ORIG. : 00091899820094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014176-80.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014176-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : VIACAO PARATODOS LTDA e filial  
: VIACAO PARATODOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP241953A JOÃO HUMBERTO DE FARIAS MARTORELLI  
: SP090811 EDUARDO MONTEIRO DA SILVA FILHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00141768020094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001459-09.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.001459-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSANA APARECIDA VICENTE CERIGATO  
ADVOGADO : SP140155 SERGIO ROBERTO SACCHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00014590920094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009489-33.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009489-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : REINALDO FUSTAINO  
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094893320094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012954-50.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.012954-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SEBASTIAO PENTEADO  
ADVOGADO : SP204335 MARCOS ANTONIO FAVARELLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00129545020094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006682-31.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.006682-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : COSMO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP271812 MURILO NOGUEIRA e outro  
: SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE  
No. ORIG. : 00066823120094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000899-28.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000899-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : RAUL FAGUNDES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00008992820094036122 1 Vr TUPA/SP

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003443-77.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003443-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EMILLY VITORIA DA SILVA VALERIO incapaz  
ADVOGADO : SP203572 JOSÉ LEMES SOARES NETO e outro  
REPRESENTANTE : ROSILENE ROCHA  
ADVOGADO : PR030003 MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00034437720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006038-69.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006038-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ODAIR BATISTA  
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060386920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020445-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020445-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JODAV MOVEIS E INSTALACOES COMERCIAIS LTDA e outros  
: DAVID DELFINO PORVEIRO  
: ALDO BELAZZI  
AGRAVADO : RUBENS BELLAZZI  
ADVOGADO : SP223543 ROBERTO DE OLIVEIRA VALERO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00067917320034036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013688-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013688-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EUSILEA JUVENTINO  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
No. ORIG. : 09.00.00052-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020793-62.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.020793-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG106720 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MS009643 RICARDO BATISTELLI  
No. ORIG. : 05.00.03006-6 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045576-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045576-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ADALVINA MORATO MARIETTO  
ADVOGADO : SP215536 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00049-4 1 Vr ITARIRI/SP

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046153-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046153-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : FRANCISCO PEREIRA DE LACERDA  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP038399 VERA LUCIA D AMATO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00279-1 5 Vr MAUA/SP

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002597-07.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002597-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : MUNICIPIO DE CAARAPO MS  
ADVOGADO : MS009468 RODOLFO SOUZA BERTIN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00025970720104036002 1 Vr DOURADOS/MS

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016154-58.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016154-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ARLINDO JOSE GIAMPA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP270818A LAYLA ABI-SÂMARA MENDONÇA MARONI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO DUTRA COSTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00161545820104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005180-53.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005180-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO ROBERTO CHELI  
ADVOGADO : SP088236B ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00051805320104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001156-67.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001156-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : WILDEVALDO ORASMO  
ADVOGADO : SP104574 JOSE ALEXANDRE JUNCO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : FABRILAR IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00011566720104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003653-45.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.003653-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LIDIOMAR DAS GRACAS VIEIRA DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036534520104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010264-14.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010264-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE TEIXEIRA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP204260 DANIELA FERNANDA CONEGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00102641420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002671-16.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002671-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : LIVALDO BINDO ROMERO  
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026711620104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006133-78.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006133-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANTONIO TEIXEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP225773 LUCINETE APARECIDA MOREIRA RIBEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061337820104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007944-73.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007944-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : GUSTAVO FERREIRA VILACA incapaz e outro  
: TAUAN FERREIRA VILACA incapaz  
ADVOGADO : SP172440 ANTONIO CARLOS DE PAULA GARCIA e outro

REPRESENTANTE : LUCINEIDE FERREIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP172440 ANTONIO CARLOS DE PAULA GARCIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079447320104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004753-81.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004753-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZEFERINA MOSANER VOLCI  
ADVOGADO : SP167824 MARCIA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00047538120104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000950-16.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000950-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANTONIO JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009501620104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00058 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001872-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001872-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : EDSON BERNARDO  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00018725720104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007476-96.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUIZ MARADEI NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074769620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008382-86.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008382-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ CARLOS PUGLIESI  
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00083828620104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019609-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019609-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SILVIA EDELWEISS LONGOBARDI FURMANOVICH  
ADVOGADO : SP172723 CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER

PARTE RE' : TELEEXPORT IMP/ E EXP/ LTDA e outro  
: FORTUNATO MANFIO  
PARTE RE' : GUILHERME BORIS FURMANOVICH  
ADVOGADO : SP070893 JOSE RUBENS DE MACEDO S SOBRINHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05352324619984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028075-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028075-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : PAULO MARQUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP254765 FRANKLIN PEREIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : ALVARO JANUARIO CORDEIRO NETTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075264620114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015955-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015955-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : THEREZINHA TECHONIUK SENA  
ADVOGADO : SP244661 MARIA IZABEL BAHU PICOLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 08.00.00111-8 1 Vr VIRADOURO/SP

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025848-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025848-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCAS AUGUSTO DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP113459 JOAO LUIZ GALLO

REPRESENTANTE : IRENE PINTO DE PAULA MARTINS  
No. ORIG. : 09.00.00186-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046399-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046399-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA FERREIRA ALVES  
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP  
No. ORIG. : 01005067920098260515 1 Vr ROSANA/SP

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002026-96.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002026-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : LUIS CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00020269620114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005005-31.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005005-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : MARCOS ANTONIO FRANZON  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
No. ORIG. : 00050053120114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007119-40.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007119-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : GILBERTO DE OLIVEIRA e outro  
: GENI ROSA DE JESUS OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 00071194020114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009645-77.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009645-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : HELIO FRANCISCO LEONCIO  
ADVOGADO : SP089783 EZIO LAEBER e outro  
APELADO : Instituto de Pesquisas Energeticas e Nucleares IPEN  
ADVOGADO : SP151812 RENATA CHOEFI HAIK e outro  
No. ORIG. : 00096457720114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014477-56.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014477-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : ILSA MARIA SATTO  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro  
No. ORIG. : 00144775620114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019136-11.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019136-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : TOKIMORI NAKANO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00191361120114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001974-94.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001974-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ISOLETE APARECIDA DAGUANI ABDALLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP258351 JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00019749420114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003911-39.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003911-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BENEDITO DONIZETE BARROS  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00039113920114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004961-97.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004961-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DOROTI BORGES SAMPAIO CUNHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP113973 CARLOS CIBELLI RIOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
No. ORIG. : 00049619720114036104 1 Vr SANTOS/SP

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003617-54.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.003617-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE MARTINS TERRA  
ADVOGADO : SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036175420114036113 2 Vr FRANCA/SP

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000113-37.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000113-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ROSAMARIA AVANCI DE SENA  
ADVOGADO : SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
No. ORIG. : 00001133720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012334-37.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012334-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEVERINO XAVIER DOS SANTOS FILHO  
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro  
No. ORIG. : 00123343720114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003062-13.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.003062-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : BENEDITO MARCOS BARBOSA  
ADVOGADO : SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00030621320114036121 2 Vr TAUBATE/SP

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003642-43.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.003642-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADEILDO CELSO CABRAL  
ADVOGADO : SP187678 EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00036424320114036121 2 Vr TAUBATE/SP

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011742-27.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011742-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS BARONTINI JUNIOR  
ADVOGADO : SP205772 MILTON OGEDA VERTEMATI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00117422720114036140 1 Vr MAUA/SP

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009343-90.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009343-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JONACIR ALVES DE SANTANA  
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00093439020114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013352-95.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013352-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : VERA LUCIA DIAS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00133529520114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022304-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022304-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : BAYER S/A  
ADVOGADO : SP222693 RAFAEL CURY DANTAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
PARTE AUTORA : HAARMANN E REIMER LTDA  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00277566120014036100 15 Vr SAO PAULO/SP

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027378-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027378-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : JOAO NICOLAU AL BEHY  
ADVOGADO : SP235547 FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : BELA VISTA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00117425720114036130 2 Vr OSASCO/SP

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029762-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029762-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : FLORESTAL MATARAZZO S/A  
ADVOGADO : SP115600 DAWSON MORAES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05040536519964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032097-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032097-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : WCR DO BRASIL SERVICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP022571 CARLOS ALBERTO ERGAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05612856419984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034995-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034995-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : QUATRO MARCOS LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE  
: SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00044441420114036130 2 Vr OSASCO/SP

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003799-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003799-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NICOLY FEITOSA MINANI incapaz  
ADVOGADO : SP125408 MILENA BOLLELI DE ALMEIDA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : LUIZA APARECIDA OLIVEIRA MINANI  
ADVOGADO : SP125408 MILENA BOLLELI DE ALMEIDA (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 10.00.00097-2 1 Vr BIRIGUI/SP

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015788-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015788-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : HUDSON HENRIQUE CIRINO incapaz  
ADVOGADO : SP071376 BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS  
REPRESENTANTE : FELICIA DAS DORES PIRES  
ADVOGADO : SP071376 BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.06719-0 1 Vr ARARAS/SP

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017251-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017251-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCIO GREK GUIMARAES JARDIM  
ADVOGADO : SP248100 ELAINE CRISTINA MATHIAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 11.00.00134-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017751-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017751-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : TEREZA GOMES DIAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00262-2 1 Vr BIRIGUI/SP

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025115-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025115-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARLENE CAROLINA CORREA FRANCO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00018-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025935-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025935-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA TISO  
ADVOGADO : SP281094 PATRICIA REZENDE BARBOSA CRACCO  
No. ORIG. : 11.00.00027-1 1 Vr BATATAIS/SP

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031512-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031512-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DONIZETI ASSUNCAO  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00064-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035017-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035017-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIANO ALVES GARRO  
ADVOGADO : SP104254 AMILTON LUIZ ANDREOTTI  
REPRESENTANTE : CLEIDE ALVES GARRO  
No. ORIG. : 10.00.00117-5 1 Vr MACATUBA/SP

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040342-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040342-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP116204 SANDRA MARIA GONCALVES  
No. ORIG. : 10.00.00006-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041211-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041211-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : HERMES GERALDO QUITZAU  
ADVOGADO : SP282513 CAIO FABRICIO CAETANO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00070-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045179-88.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.045179-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA GUIMARAES SIQUEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONOR GREGORIO DA SILVA  
ADVOGADO : MS004237 JOAO ALBERTO GIUSFREDI  
No. ORIG. : 11.00.00621-9 1 Vr ELDORADO-MS/MS

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048719-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048719-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ELIAS DA COSTA NETO  
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00025-4 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015137-16.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015137-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : AQUANIMA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00151371620124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007265-20.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.007265-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MILTON ROSA DE TOLEDO  
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
00072652020124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002407-07.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.002407-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARCO ANTONIO GONCALVES  
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024070720124036121 2 Vr TAUBATE/SP

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005019-97.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005019-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOSE PAULO DE SANTANA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP096238 RENATO YASSUTOSHI ARASHIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050199720124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002961-21.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002961-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : CELIO LUZ (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MÁIRA SAYURI GADANHA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029612120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004159-75.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.004159-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : BELARMINO VIEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP093096 EVERALDO CARLOS DE MELO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041597520124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009875-30.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009875-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE PEDRO MERCHAN  
ADVOGADO : SP154380 PATRICIA DA COSTA CACAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098753020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001967-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001967-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : MARCVAN COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP133985 JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00184217720124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003905-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003905-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : FABIO KENJI MATSUMOTO  
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013906220134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004351-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004351-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : COML/ TRATORISTA DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA

ADVOGADO : SP133438 RADISLENE KELLY PETELINKAR BAESSA BASTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00094100420024036108 3 Vr BAURU/SP

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005085-88.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.005085-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : FABIO GALVAO VIDAL  
ADVOGADO : MS015001 BRUNO MARCOS DA SILVA JUSSIANI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00004440220134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013643-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013643-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : PEDRO SOARES DE MELO e outro  
: EUNICE TEIXEIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP237864 MARCIO VALFREDO BESSA e outro  
PARTE RE' : EMPREITEIRA PARANATAMA LTDA e outro  
ADVOGADO : SP237864 MARCIO VALFREDO BESSA e outro  
PARTE RE' : LUIZ SOARES DE MELO  
ADVOGADO : SP237864 MARCIO VALFREDO BESSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04588056719824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016728-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016728-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : MARIA NEIDE DOS REIS  
ADVOGADO : SP206293 CARLOS EDUARDO ITTAVO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00009955320134036138 1 Vr BARRETOS/SP

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003657-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003657-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DONIZETI BONACIO MARCELINO  
ADVOGADO : SP225963 LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO  
No. ORIG. : 12.00.00044-9 1 Vr OLIMPIA/SP

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004759-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004759-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CAMILA TEREZINHA FOGACA  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00022-4 1 Vr ITABERA/SP

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006059-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSON APARECIDO FLORIANO  
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00279-7 1 Vr MOGI GUACU/SP

00116 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006583-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006583-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE JOSE ALBERTO DE MOURA  
ADVOGADO : SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BRANCA SP  
No. ORIG. : 12.00.00009-4 1 Vr SANTA BRANCA/SP

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007458-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007458-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA LUISA LIMA VIEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP122178 ADILSON GALLO  
CODINOME : MARIA LUIZA MATIAS DE LIMA VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00243-0 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007951-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007951-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA ALENCAR MONTI  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 11.00.00066-5 2 Vr TATUI/SP

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008826-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008826-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ CARLOS BOTASSO  
ADVOGADO : SP204301 GUSTAVO JOSÉ MACENA TONANI  
No. ORIG. : 09.00.00012-0 1 Vr VALPARAISO/SP

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010377-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010377-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MARIA MARTINS FAVERO  
ADVOGADO : SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 12.00.03758-6 3 Vr MOGI MIRIM/SP

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010614-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010614-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO BATISTA  
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00071-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010704-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010704-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO  
ADVOGADO : SP216068 LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO  
CODINOME : MARIA PIA MATARAZZO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
INTERESSADO : INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA  
No. ORIG. : 12.00.00005-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013620-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013620-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SERGIO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : SP023445 JOSE CARLOS NASSER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 10.00.00091-3 1 Vr BATATAIS/SP

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014572-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014572-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ARACI APARECIDA GARCIA MARQUI  
ADVOGADO : SP222142 EDSON RENEE DE PAULA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP723868 SILVIO JOSE RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00033-7 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015164-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015164-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KHETLLYN MIRELLY ROCHA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP209648 LUCIANA GARCIA MARANGONI  
REPRESENTANTE : DAIANE CRISTINA DA ROCHA  
No. ORIG. : 12.00.00901-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016947-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016947-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JANDIRA ANTONIA BUENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP167063 CLAUDIO ROBERTO TONOL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00099-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017058-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017058-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SAMUEL LEITE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP271790 MAGALY FRANCISCA PONTES DE CAMARGO  
No. ORIG. : 11.00.00019-4 1 Vr IBIUNA/SP

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017361-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017361-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MIEKO KATO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00099-2 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017841-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017841-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JANETE GOMES DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : SP247697 GLEDER CAVENAGHI  
No. ORIG. : 08.00.00049-8 1 Vr ITAPIRA/SP

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018887-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018887-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FABIANA LOURDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00178-8 1 Vr RIO CLARO/SP

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020761-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020761-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ALTINA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00081-9 1 Vr NHANDEARA/SP

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021345-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : OURANETE NEVES DE LIMA  
ADVOGADO : SP186742 JOÃO SARDI JUNIOR  
CODINOME : OURANETE NEVES DE LIMA IBANHEZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00046-2 1 Vr GALIA/SP

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021951-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021951-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : RICARDO SERGIO FELIX DE LIMA  
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00100-5 3 Vr SALTO/SP

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022693-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022693-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELCI VENANCIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES  
No. ORIG. : 11.00.00026-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023073-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023073-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JORGINA VALERIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP107189 SERGIO ARGILIO LORENCETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00134-5 1 Vr POMPEIA/SP

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023471-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023471-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : PEDRO BIFI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP281589A DANILO BERNARDES MATHIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00014-6 1 Vr DRACENA/SP

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023755-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023755-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : EUNICE SOARES CESAR  
ADVOGADO : SP073175 JOSE HERCULES RIBEIRO DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LIGIA MARIA DE PAULA  
ADVOGADO : SP104602 APARECIDA JESUS DA COSTA  
No. ORIG. : 00027819420108260470 1 Vr PORANGABA/SP

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000756-09.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000756-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JORGE LUIZ BARBOSA  
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007560920134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002163-52.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002163-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLEIDES GUIMARAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP182484 LEILAH CORREIA VILLELA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021635220134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003662-71.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLEUSA CONSTANCA CARNEIRO CHAVES  
ADVOGADO : SP287590 MARIANA CARVALHO BIERBRAUER VIVIANI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036627120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25817/2013**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003713-33.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.003713-8/SP

APELANTE : TARCISIO ANGELO MASCARIM  
ADVOGADO : SP158050 ALESSANDRA LINGOIST MARIANO  
: SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA  
: SP125822 SERGIO EDUARDO MENDONCA DE ALVARENGA  
APELANTE : MARIO DEDINI OMETTO  
ADVOGADO : SP016009 JOSE CARLOS DIAS  
: SP063600 LUIS FRANCISCO DA S CARVALHO FILHO  
: SP125822 SERGIO EDUARDO MENDONCA DE ALVARENGA  
: SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : OLENIO FRANCISCO SACCONI  
: FREDY MOREINOS

#### DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação dos réus.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência ao artigo 171, §3º, do Código Penal, porquanto o acórdão absolveu os réus por atipicidade da conduta consistente em apostar anotação de tabelionato falsa em compromisso de compra e venda. Houve interpretação equivocada, porquanto "o compromisso de compra e venda, embora seja de fato inapto a configurar o delito previsto no art. 171, § 2º, do Código Penal (que é tipo específico), bastará para fazer incidir sobre a conduta o *caput* do dispositivo (que é seu tipo geral). Haja vista o § 3º referir-se a quaisquer dos núcleos descritos no tipo, inclusive os de seu *caput*, não há que se falar em atipicidade da conduta dos recorridos, no presente caso."

Contrarrazões, às fls. 1699/1725, em que se sustenta a não admissão do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

No ponto objeto do recurso especial, o acórdão pontua:

*"(...) A conduta atribuída aos réus é atípica, por ausência de fraude. Com efeito, não vislumbro a presença de meio executório idôneo a fazer as vítimas incidirem em erro. Limitaram-se os réus a apresentar compromisso de compra e venda de fazenda no estado do Pará como dação em pagamento ao órgão previdenciário, perante o qual pretendiam liquidar os débitos pendentes, e como garantia nos autos de execução fiscal em trâmite judicial. Como cediço, a transferência da propriedade somente se comprova com o devido registro do título aquisitivo no cartório de registro de imóveis, não se prestando a tanto mero compromisso de compra e venda realizado entre as partes. Dessa forma, a pretensão dos réus haveria de ser rechaçada, como de fato foi pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, à época julgando perante a 1ª Vara da Justiça Federal de Piracicaba, na qual tramitava a ação de execução fiscal mencionada.*

Foi considerada falsa a anotação de tabelionato aposta no verso de compromisso de compra e venda (fl.641-verso), quando contraposta à matrícula do imóvel (fls.646/647). Com efeito, a certidão constante do verso do compromisso de compra e venda menciona que o contrato foi averbado à matrícula do imóvel. Nesta, entretanto, não se verifica a averbação, deduzindo-se daí a falsidade da certidão.

No entanto, mesmo que se considere falsa a certidão aposta, não teria aptidão para consumir o estelionato, pois sem qualquer valor jurídico para transferir a propriedade do imóvel, não se referindo a circunstância juridicamente relevante, com capacidade lesiva para ludibriar as vítimas. Sustentar o contrário seria afastar o direito de peticionar conferido ao particular. Cabe ao poder público analisar os documentos apresentados e deferir ou não o pleito. E nesse mister não haveria fraude ou engodo algum, pois, como cediço, mero contrato particular de compromisso de compra e venda não é documento hábil a comprovar a aquisição de propriedade."

Verifica-se que o *decisum*, de acordo com o livre convencimento motivado, entendeu que a conduta imputada aos acusados é atípica e sem potencialidade lesiva. Logo, inverter-se a conclusão a que chegou esta corte regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, uma vez que o tema refere-se à tipicidade e materialidade do fato delituoso. O Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado nesse sentido. Confirmam-se os precedentes:

*PENAL. RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. ART. 19 DA LEI 7.492/86.*

*PRETENSÃO DE REFORMA. CONDENAÇÃO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO-CONHECIDO.*

1. O processo e o julgamento dos fatos imputados na denúncia são da competência soberana das instâncias ordinárias.

2. O juiz da causa pode condenar o réu por delito diverso daquele pelo qual foi denunciado, desde que haja correlação com os fatos narrados na denúncia.

3. Deve o magistrado, no momento da sentença, corrigir e adequar a tipificação, atribuindo-lhe definição jurídica diversa, mesmo que tenha de aplicar pena mais grave. Trata-se, na hipótese, da *emendatio libeli*, prevista no art. 383 do CPP.

4. **O pleito de condenação não comporta acolhimento por implicar o revolvimento do conjunto fático-probatório, impossível na via estreita do apelo especial, dada a vedação pela Súmula 7/STJ.**

5. Recurso não-conhecido.

(REsp 876.896/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2009, DJe 01/02/2010)

*HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1.º, DO CÓDIGO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO IMEDIATA DA PENA. **TESE DE AUSÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA INCABÍVEL NA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE.***

1. Consoante reiterado pronunciamento desta Corte Superior de Justiça, a revisão criminal não obsta a execução da sentença condenatória transitada em julgado, tendo em vista que o pedido revisional não possui efeito suspensivo. Precedentes.

2. O Tribunal de origem demonstrou, com a devida fundamentação, ter sido o Paciente um dos autores do crime ora questionado. Desse modo, o exame da tese de insuficiência de provas para a condenação, na hipótese em tela, demandaria, inevitavelmente, profundo reexame do material cognitivo produzido nos autos, o que, como é sabido, não se coaduna com a via estreita do writ. Precedentes.

3. A fixação da pena-base acima do mínimo legal restou suficientemente fundamentada na sentença penal condenatória, em razão do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis, inexistindo, portanto, ilegalidade a ser sanada.

4. A despeito de algumas impropriedades na fixação da pena-base, verifica-se que o aumento implementado se revela proporcional e razoável, considerando-se as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito previsto no art. 289, § 1.º, do Código Penal, que é a de reclusão de 3 (três) a 12 (doze) anos.

5. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado.

(HC 144.493/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 31/05/2010)

Desse modo, inviável a apreciação da questão em recurso especial, à vista do Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "**A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.**"

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003886-25.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.003886-5/SP

APELANTE : HENRIQUE MARTINS GOMES  
ADVOGADO : SP228038 FERNANDA PEREIRA DE OLIVEIRA  
APELADO : Justica Publica

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por HENRIQUE MARTINS GOMES, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento a seu recurso.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 657/666, nas quais se pleiteia o não reconhecimento do recurso especial interposto pelo paciente, e seu total desprovimento, mantendo-se o v. acórdão recorrido.

#### **Os autos vieram conclusos em 05.08.2013.**

Decido.

Os fatos ocorreram de outubro de 2004 a janeiro de 2006 (fl. 02) e o recebimento da denúncia é de 08.05.2007 (fls. 206/207).

Em 01.06.2009 foi publicada a sentença que condenou o recorrente como incurso nas penas do artigo 171, "caput", e § 3º, do Código Penal, a 02 (dois) anos de reclusão e 11 (onze) dias-multa, já descontado o aumento decorrente da continuidade delitiva. Em 06.05.2013 esta Corte Regional negou provimento ao recurso da defesa.

A decisão transitou em julgado para a acusação. Logo, a prescrição regula-se pela pena aplicada, a teor do disposto no artigo 110, § 1º, do Código Penal.

Pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, o prazo prescricional, *in casu*, é de 04 (quatro) anos.

Ressalte-se que, como os fatos se deram anteriormente à Lei nº 12.234/2010, não tem aplicação a legislação que proíbe a prescrição retroativa antes de iniciado o processo criminal (artigo 110, § 1º, do Código Penal). Nesse sentido: *STJ, HC 200900873579*.

Verifica-se que entre junho de 2009 (publicação de sentença condenatória) e a presente data, transcorreu lapso superior a 04 (quatro) anos. Logo, ocorreu a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva estatal em relação a **HENRIQUE MARTINS GOMES**, com base nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, § 1º, todos do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal. Em consequência, julgo prejudicado o recurso especial interposto.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006716-15.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.006716-6/SP

APELANTE : Justiça Publica  
APELADO : TOMAZ RENATO ZOPPI  
ADVOGADO : SP210611 ANDRE HEDIGER CHINELLATO e outro  
No. ORIG. : 00067161520094036109 3 V<sub>r</sub> PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por TOMAZ RENATO ZOPPI, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento à apelação ministerial.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 385/388, nas quais se pleiteia o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal e a declaração da extinção da punibilidade de TOMAZ RENATO ZOPPI.

**Os autos vieram conclusos em 31/07/2013.**

Decido.

Os fatos ocorreram de junho de 1995 a 30 de setembro de 2004 (fl. 03) e o recebimento da denúncia é de 31.08.2009 (fl. 221).

Em 29.04.2013 foi proferido acórdão que condenou o recorrente a 02 anos de reclusão, já descontado o acréscimo da corrente da continuidade delitiva, artigo 171, "caput", e § 3º, do Código Penal.

A decisão transitou em julgado para a acusação. Logo, a prescrição regula-se pela pena aplicada, a teor do disposto no artigo 110, § 1º, do Código Penal.

Pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, o prazo prescricional, *in casu*, é de 04 (quatro) anos.

Ressalte-se que, como os fatos se deram anteriormente à Lei nº 12.234/2010, não tem aplicação a legislação que proíbe a prescrição retroativa antes de iniciado o processo criminal (artigo 110, § 1º, do Código Penal). Nesse sentido: *STJ, HC 200900873579*.

Verifica-se que entre setembro de 2004 (data do recebimento da última parcela do benefício fraudulento) e 31.08.2009 (data do recebimento da denúncia), transcorreu lapso superior a 04 (quatro) anos. Logo, ocorreu a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva estatal em relação a **TOMAZ RENATO ZOPPI**, com base nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, § 1º, todos do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal. Em consequência, julgo prejudicado o recurso especial interposto.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0000549-55.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.000549-9/SP

APELANTE : ADRIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP337754 SP337754 ANTONIO APARECIDO BELARMINO JUNIOR  
APELADO : Justica Publica  
PETIÇÃO : RESP 2013211475  
RECTE : ADRIANO DA SILVA  
PETIÇÃO : RESP 2013211475  
RECTE : ADRIANO DA SILVA  
No. ORIG. : 00005495520094036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Adriano da Silva, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se:

- a) deve ser aplicado o princípio da consunção, uma vez que o objetivo visado é a exploração de caça-níqueis e o contrabando, mera etapa de execução;
- b) deve ser aplicado o princípio da insignificância, na medida em que o valor do maquinário apreendido é irrisório;
- c) o réu deve ser absolvido por ausência de dolo.

Contrarrazões, às fls. 238/257, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Sob o fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, observa-se que o recurso não preenche o requisito formal de interposição no que tange à petição inicial, pois não traz a indicação do texto legal ofendido, além de não demonstrar como ocorreu eventual violação à lei federal. O recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de norma infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Apesar de citar os tipos penais em questão, não apontou, de forma precisa, quais artigos de lei federal eventualmente violados, e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a*

**deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).**

Quanto ao dissídio jurisprudencial, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a adequada **comprovação e demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra qualquer dissenso pretoriano com o necessário cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio de indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Também não houve a juntada da íntegra dos acórdãos. Não basta, para tanto, a simples transcrição de ementas, conforme já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.

2. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

Súmula 211/STJ.

3. Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.

4. "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial" (Súmula 13/STJ).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p. 1 - nossos os grifos)

**"AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSÍDIO INVOCADO. OMISSÃO ALEGADA QUANTO A NÃO APRECIACÃO DE ARESTO PARADIGMA QUE DEVE SER AFASTADA. MANUTENÇÃO DO DECISUM AGRAVADO.**

1 - A divergência jurisprudencial invocada deve ser demonstrada nos moldes da orientação preconizada pelo artigo 266, § 1º, em harmonia com o art. 255 e §§, todos do RISTJ, visto que estes exigem o cotejo analítico das teses dissidentes, não se aperfeiçoando pela simples transcrição de ementas semelhantes à hipótese dos autos.

2 - Inocorrência de omissão quanto à análise do REsp nº 3.346-0/PR, apresentado para confronto, eis que foi explicitamente referido pelo Relator. 3 - Agravo regimental improvido." (AgRgEResp 147.833/DF, Relator Ministro José Delgado, Corte Especial, in DJ 17/12/99 - nossos os grifos).

Ante o exposto, não admito o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25815/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027564-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027564-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
IMPETRANTE : COOPERATIVA DE CREDITO DOS PRODUTORES RURAIS E  
EMPRESARIOS DO INTERIOR PAULISTA SICCOB SP COCRED  
ADVOGADO : SP068739 CLOVIS APARECIDO VANZELLA e outro  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO QUARTA TURMA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : GALO BRAVO S/A ACUCAR E ALCOOL e outro  
: AGROPECUARIA ANEL VIARIO S/A  
ADVOGADO : SP229633 BRUNO CALIXTO DE SOUZA e outro  
INTERESSADO : DESTILARIA ALEXANDRE BALBO LTDA e outro  
: HAMILTON BALBO  
ADVOGADO : SP155165 TIAGO MACHADO CORTEZ e outro  
No. ORIG. : 00123028520134030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
**Vistos, etc.**

**I-** Trata-se de "writ" originário impetrado por COOPERATIVA DE CREDITO DOS PRODUTORES RURAIS E EMPRESARIOS DO INTERIOR PAULISTA SICCOB SP COCRED em face de decisão da I. Des. Fed. Alda Basto, que converteu o Agravo de Instrumento n. 0012302-85.2013.4.03.0000 em retido.

A situação fática foi assim delineada pela Impetrante (fls. 03/04):

*"A Impetrante teve contra si ajuizada uma Ação Pauliana c/c Declaratória de Simulação Fraudulenta e Desconstitutiva de Atos Jurídicos, distribuída sob o n. 0000861-37.2013.403.6108, em trâmite perante a 2ª Subseção Judiciária em Ribeirão Preto, através da qual a Fazenda Nacional pretende, dentre outros pleitos, declarar a nulidade e desconstituir atos jurídicos perfeitos entabulados pela ora Impetrante junto à empresa Anel Viário S/A. O escopo manifestado pela Fazenda Nacional, enfatize-se, é o de supostamente garantir os créditos tributários que possui em face das empresas Anel Viário S/A ("ANEL VIÁRIO") e Galo Bravo S/A ("GALO BRAVO").*

*A Fazenda Nacional, contudo, impugna inúmeros atos e negócios jurídicos. Não só aqueles envolvendo a impetrante COCRED e a ANEL VIÁRIO, como outros diversos envolvendo a ANEL VIÁRIO e terceiros ou mesmo outros relacionados à GALO BRAVO, empresa estranha à Impetrante COCRED, e terceiros. No que tange especificamente à Impetrante e à ANEL VIÁRIO, relação essa que interessa ao presente mandamus, impugna atos que culminaram com a transferência de imóveis à Impetrante em decorrência de adjudicações e arrematações levadas a cabo em distintas execuções judiciais, bem como em virtude de dações em pagamento no âmbito de legítimas transações envolvendo o pagamento de dívidas junto à Impetrante COCRED.*

*A demanda promovida pela Fazenda Nacional, como se vê, contém objeto de grande amplitude e inclusive a técnica empregada fez com que muitos dos pleitos formulados não se harmonizem entre si. Sob o prisma do direito processual, com efeito, a tentativa da Fazenda Nacional de incluir genericamente na mesma controvérsia*

(i) inúmeros negócios e atos jurídicos distintos, (ii) praticados junto a diferentes pessoas (iii) relacionados a circunstâncias próprias específicas e (iv) estendendo conclusões de uns aos outros de forma superficial e sem qualquer cuidado, não se revela viável e macula o desenvolvimento do processo, implicando a sua extinção. (...) Diante da precariedade da descrição pela Fazenda Nacional de cada um dos citados negócios jurídicos, suas especificidades e pormenores, inclusive a indicação clara de seus partícipes e beneficiários, foi deferida pelo Douto Juízo a quo, de forma genérica e ampla (e certamente induzido ao equívoco pela narrativa confusa e inexatidão das explicações fornecidas pela Fazenda Nacional), a antecipação de tutela, restando decretada a indisponibilidade de todos os bens imóveis que em algum momento recente possam ter composto o patrimônio das sociedades GALO BRAVO e ANEL VIÁRIO, até que houvesse exame adequado e profundo da pretensão formulada.

Inconformada com a r. decisão acima, a ora Impetrante interpôs Agravo de Instrumento n. 0012302-85.2013.403.0000 (doc. 03 - cópia integral) nutrindo a confiança de que o devido esclarecimento dos negócios jurídicos absolutamente lícitos que lhe diriam respeito certamente importaria a eliminação de tal decreto de indisponibilidade de bens".

Nesta C. Corte Regional, a I. Relatora do incidente, Des. Fed. Alda Basto, converteu o agravo em retido, em decisão do seguinte teor:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em autos de ação pauliana cumulada com declaratória de simulação fraudulenta e desconstitutiva de atos jurídicos, objetivando anular as dações em pagamento e as adjudicações dos bens imóveis descritos nas matrículas n.ºs 5.262, 94.401, 94.402, 94.403, do 1.º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto e matrícula n.º 6.217, do CRI de Jardinópolis e restabelecer o "status quo ante", nos termos da lei, deferiu o pedido de decretação de indisponibilidade dos imóveis alienados, nos seguintes termos:

"...Trata-se de pedido cautelar formulado nos autos da ação pauliana promovida pela UNIÃO FEDERAL em face de GALO BRAVO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL, AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A, COOPERATIVA DE CRÉDITO DOS PRODUTORES RURAIS E EMPRESÁRIOS DO INTERIOR PAULISTA - SICOOB, DESTILARIA ALEXANDRE BALBO LTDA e HAMILTON BALBO. Em síntese, sustenta a União que as duas primeiras requeridas possuem um passivo fiscal bastante elevado, totalizando a importância de R\$ 110.321.249,76 (cento e dez milhões, trezentos e vinte e um mil, duzentos e quarenta e nove reais e setenta e seis centavos - atualizado até janeiro/2013), além de débitos trabalhistas e fiscais da Fazenda Estadual. Contudo, afirma que as empresas GALO BRAVO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL e AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A alienaram parte de seu patrimônio para os demais requeridos., tornando, assim, "mais improvável a recuperação do crédito fiscal na medida em que o patrimônio remanescente conhecido das empresas alienantes revela-se insuficiente para garantir integralmente o crédito público. Nesse diapasão, imputando-lhes a prática dos atos de fraude contra credores em face da evidente presença dos requisitos legais estabelecidos no art. 159 do Código Civil (insolvência das empresas alienantes e a scientia fraudis), requer a União Federal a decretação da indisponibilidade dos bens imóveis objeto das alienações fraudulentas. É o que importa relatar. DECIDO. Dispõe o Código Civil (Lei n.º 10.406/2002): "Art. 159. Serão igualmente anuláveis os contratos onerosos do devedor insolvente, quando a insolvência for notória, ou houver motivo para ser conhecida do outro contratante." Na espécie, depreende-se da vasta prova documental colacionada à exordial que a imputação da prática de negócios jurídicos onerosos e fraudulentos está alicerçada em razoáveis indícios de que os réus, nada obstante a pública e notória situação financeira extremamente precária das empresas Galo Bravo e Anel Viário, celebraram atos de alienação de significativa parte do patrimônio pertencente a essas grandes devedoras, remanescendo, assim, ativo (mobiliário e imobiliário) manifestamente insuficiente para a quitação de suas dívidas, sobretudo o débito fiscal da União. Nesse diapasão, ainda que em juízo de cognição sumária inerente à apreciação do pedido de tutela antecipada sine audita altera pars, vislumbra-se, sob qualquer ângulo (objetivo e subjetivo) que se examine os fatos articulados na inicial, alta carga de plausibilidade nas razões invocadas pela autora para sustentar a medida cautelar ora postulada. Com efeito, sob o prisma subjetivo, conforme narra a substancial e minuciosa exordial, as empresas devedoras (Galo Bravo e Anel Viário) foram constituídas e administradas por longo período pelo Sr. Ademar Balbo, irmão de Hamilton Balbo (corrêu), que, por sua vez, foi o criador e administrador da Destilaria Alexandre Balbo. Ademais, à época das alienações ditas fraudulentas, os representantes legais das aludidas empresas eram primos, quais sejam: Sr. Alexandre Balbo Neto (representante da Galo Bravo e da Anel Viário, as devedoras alienantes) e a Sr.ª Sônia Maria Balbo (representante da Destilaria Alexandre Balbo). Por sua vez, a requerida Cooperativa de Crédito dos Produtores Rurais e Empresários do Interior Paulista - SICOOB - COCRED consiste, como a própria razão social indica, em uma cooperativa de crédito, cuja origem tem relação com o setor sucroalcooleiro da região. Logo, na esteira do que alegado pela autora, força é reconhecer que, "como empresa dedicada ao financiamento dos produtores rurais, especialmente daqueles ligados ao setor sucroalcooleiro, é claro e evidente que a Cocred tinha perfeito conhecimento do estado de insolvência das empresas do Grupo Galo Bravo" (fl. 11), que - frise-se - era bem anterior aos supostos

empréstimos realizados pela cooperativa de crédito. Em suma, sob o prisma subjetivo, em face das apontadas circunstâncias pessoais dos adquirentes dos bens imóveis das empresas Galo Bravo e Anel Viário, infere-se que tais pessoas física e jurídicas tinham ou, ao menos, deveriam ter conhecimento do estado de insolvência das alienantes, razão por que se afigura bastante razoável a alegação do consilium fraudis. De igual forma, objetivamente, os fatos articulados na peça vestibular estão a revelar que, embora parcial, a alienação do patrimônio imobiliário das empresas requeridas Galo Bravo e Anel Viário provocou expressiva redução do conjunto de bens (móveis e imóveis) aptos para a quitação de suas dívidas. Nessa senda, afirma a União que, somados os créditos inscritos e não inscritos em dívida ativa da União, o passivo total das empresas é de R\$ 110.321.249,76 (cento e dez milhões, trezentos e vinte e um mil, duzentos e quarenta e nove reais e setenta e seis centavos - atualizado até janeiro/2013), além dos débitos trabalhistas e dos tributos estaduais. De outra parte, os imóveis remanescentes, segundo afirmado na inicial, perfazem uma área de 267,21 alqueires, cujo valor global de mercado gira em torno de R\$ 26.721.000,00, portanto, nitidamente inferior ao montante do passivo apontado. Acrescente-se que, além dos imóveis, há extensa relação de veículos, os quais, todavia, sequer são localizados pelos oficiais de justiça no bojo das execuções fiscais em trâmite perante esta Subseção Judiciária. Outrossim, dada a potencialidade de infração à legislação penal, assume relevo, na análise do pedido de providência cautelar, o título jurídico que deu causa à dação em pagamento de imóveis de propriedade da Anel Viário. Nesse ponto, sobreleva destacar os empréstimos concedidos à Anel Viário, no final do ano de 2010 (época em que já era pública e notória a insolvência da mutuaría), pela requerida Cocred, no valor total de R\$ 9.806.000,00 (nove milhões e oitocentos e seis mil reais), através de cédulas de crédito bancário, as quais, obviamente, não foram pagas nas datas de vencimento ajustadas. A propósito, como bem observou o d. Procurador da Fazenda subscritor da inicial, em todas as cédulas o prazo para pagamento, em parcela única, não superava 32 (trinta e dois) dias da emissão, sendo que são raríssimos os casos de tomada de empréstimo de significativa monta para pagamento no mês seguinte, sobretudo se tratando de empresa em estado de iminente falência. Importa observar, ainda, que as empresas Galo Bravo e Anel Viário não apresentaram movimentação financeira nesse período, à exceção dos meses de outubro e novembro/2010 em que houve os referidos empréstimos. Em contrapartida, os extratos da conta bancária em que foram supostamente depositados os valores dos empréstimos revelam que R\$ 1.350.000,00 foram transferidos para uma outra empresa (Pinnus Prestadora de Serviços Ltda.), R\$ 1.520.897,07 para Alexandre Balbo, e a maior parte (R\$ 6.875.500,00) para transferências não identificadas, ao contrário da alegação de que tal importância seria destinada para o pagamento de dívidas trabalhistas. Outrossim, conforme bem realçado na peça vestibular, faz-se premente a necessidade de ser liminarmente decretada a indisponibilidade dos imóveis objeto das referidas alienações, objetivando-se, assim, que os seus atuais proprietários promovam atos de transferência da propriedade de tais bens, inviabilizando, por conseguinte, a recuperação do crédito fiscal da autora. Diante do exposto, nos termos dos arts. 798 e 799, do Código de Processo Civil, DECRETO A INDISPONIBILIDADE dos imóveis descritos nas matrículas nºs 5.262, 94.401, 94.402, 94.403, todas do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto, e na matrícula nº 6.217, do CRI de Jardinópolis. Outrossim, acolho o requerimento formulado pela União a fim de determinar: I - a expedição de ofício aos Juízos das 2ª e 3ª Varas Cíveis da Comarca de Sertãozinho, dando-lhes ciência do teor da petição inicial e desta decisão; II - nos termos do art. 40, do CPP, a intimação do Ministério Público Federal para que, acaso assim entenda cabível, requirite a instauração de inquérito policial para a apuração da prática do crime descrito no art. 4º, da Lei nº 7.492/86. Citem-se. Cumpra-se, com urgência. P.R.I..."

Assevera a agravante que as dações em pagamento feitas pela Agropecuária Anel Viário em favor da COCRED, dos imóveis objetos das matrículas nºs 94.401, 94.402 e 94.403 do CRI da Comarca de Ribeirão Preto/SP e matrícula nº 6.217 de Jardinópolis, serviram para quitar os créditos hipotecários, para amortização parcial de dívidas que a Agropecuária Anel Viário mantém junto a agravante Cocred.

Alega inadequação da via eleita quanto aos imóveis, objeto das matrículas nºs. 95.638 e 5.262, junto ao 1º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto/SP, porquanto tais bens foram adjudicados em ações distintas, mediante pagamento da integralidade dos valores das avaliações, razão pela qual a União deveria ter se utilizado do remédio jurídico previsto no art. 486 do CPC.

Sustenta a incompetência da Justiça Federal para decidir sobre os empréstimos efetivados pela agravante e a corré Anel Viário, posto que foram discutidos, analisados e decididos pelos Juízes de Direito das Varas Cíveis das Comarcas de Sertãozinho/SP, onde se processaram as execuções para suas cobranças.

Aduz a inépcia da inicial em razão da inexistência de causa de pedir em relação as dações em pagamento realizadas com base nos créditos adquiridos pela agravante junto a outras instituições financeiras, bem como por cumular pedidos incompatíveis entre si, na medida que a União deveria ter ajuizado ação específica para desconstituir cada negócio jurídico entabulado entre a agravante e a Anel Viário perante o juízo onde foi e é processada sua execução.

Alega falta de interesse de agir da União Federal, pois os débitos tributários das empresas Galo Bravo e Anel Viário estão com a exigibilidade suspensa em razão da adesão das empresas ao parcelamento REFIS DA CRISE, instituído pela Lei nº 11.941/2009, se encontrando rigorosamente em dia com as parcelas.

Afirma que os negócios jurídicos questionados pela agravada, firmados entre a agravante com a Anel Viário (sua

cooperada), não padecem de qualquer vício ou nulidade, não havendo que se falar em simulação e fraude contra credores.

Notícia que tem capacidade financeira para pagar à União o valor dos negócios jurídicos entabulado com a Anel Viário, em caso de "remota" procedência da ação pauliana, sendo de rigor o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens imóveis discutidos nos autos.

Requer, liminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A União ajuizou ação pauliana contra GALO BRAVO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL, AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A, COOPERATIVA DE CRÉDITO DOS PRODUTORES RURAIS E EMPRESÁRIOS DO INTERIOR PAULISTA - SICOOB, DESTILARIA ALEXANDRE BALBO LTDA e HAMILTON BALBO, objetivando desconstituir a alienação dos imóveis de propriedade da AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A em favor da COCRED-COOPERATIVA DE CRÉDITO DOS PRODUTORES RURAIS E EMPRESÁRIOS DO INTERIOR PAULISTA-SICOOB, objeto das matrículas n.ºs 5.262, 94.401, 94.402, 94.403, junto ao 1º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto, e matrícula n.º 6.217, do Cartório de Registro de Imóveis de Jardinópolis. Pleiteou a indisponibilidade dos bens imóveis, objeto das alienações.

Afirmou ser credora de dívida no montante de R\$ 110.321.249,76, atualizado até janeiro/2013, afora os débitos trabalhistas e fiscais da Fazenda Estadual. Narrou que as empresas GALO BRAVO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL e AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A alienaram parte de seu patrimônio para os demais requeridos, sendo o patrimônio remanescente das referidas empresas - área de 267,21 alqueires, avaliada em R\$ 26.721.000,00 - insuficiente para o adimplemento integral do crédito fiscal, restando presentes os elementos caracterizadores de fraude contra credores. Deferida a indisponibilidade dos bens imóveis, objeto da discussão, a agravante COCRED vem a juízo pleitear a reforma da decisão impugnada.

Na decisão preambular do agravo, descabe discussão quanto ao mérito da ação principal e, tampouco nesta via processual é de se tecer comentários, prós ou contras, porquanto isso deverá ser devidamente analisado por ocasião da prolação da sentença, norteadando-se o "decisum" apenas pela presença da plausibilidade de direito e do perigo da demora.

Inicialmente, no tocante à incompetência da Justiça Federal para decidir sobre os empréstimos efetivados pela agravante à co-ré Anel Viário, inviável o pronunciamento desta Corte, pois não se pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não-apreciada pelo magistrado de primeiro grau.

No mais, ressalto que eventual existência de simulação ou de consilium fraudis aptas a ensejar a desconstituição da alienação dos imóveis em discussão, diz respeito ao mérito, razão pela qual deve ser analisado por ocasião do julgamento da demanda, após o devido processo legal.

No tocante às alegações de simulação dos empréstimos realizados pela recorrente junto à Cocred e fraude contra credores, imputadas às requeridas, conforme os fatos narrados na inicial da ação pauliana, instruída com farta documentação, configuram fortes indícios da prática de ilícito administrativo, donde a concessão de medida acautelatória consubstanciada na indisponibilidade dos bens imóveis em questão, visa assegurar o resultado eficaz da demanda, principalmente se considerarmos o vultuoso débito fiscal e a insuficiência de bens da Anel Viário para satisfação integral do crédito tributário.

Ressalte-se que a agravante apenas alega a existência de patrimônio suficiente para pagamento à União (Fazenda Nacional) do valor dos negócios jurídicos entabulados com a Anel Viário, em caso de procedência da ação pauliana, porém não indicou qualquer bem apto a garantir o pagamento do passivo da Anel Viário - junto ao Fisco - no montante de R\$ 110.321.249,76, prevalecendo, assim, a notícia da Fazenda Nacional de esvaziamento patrimonial das empresas agravadas GALO BRAVO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL e AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A para satisfação das dívidas fiscais.

De outro lado, in casu, como foi determinada apenas a indisponibilidade dos bens imóveis, que ficarão na posse e uso de seus proprietários, apenas com óbice à alienação a terceiros, não vejo qual o prejuízo irreversível a justificar a suspensão da decisão sendo, portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei n.º 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda n.º 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade das alegações, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a liminar apenas a final, podendo as agravantes aguardar a revisão da

*decisão oportunamente nos autos principais.*

*Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.*

*Comunique-se ao D. Juízo "a quo".*

*Publique-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais".*

Reiterando a ilegalidade da decretação de indisponibilidade e, mais, o "periculum in mora" consistente na indevida restrição dos bens da Impetrante, requer o deferimento liminar "inaudita altera pars".

**II-** Reservando-me a apreciação do pleito liminar para após a vinda das informações, determino o processamento do feito.

**III-** Notifique-se a autoridade coatora na forma do art. 7º, I, da Lei 12.016/09, cientificando-se a União na forma do inciso II do mesmo dispositivo legal. Com as manifestações, ciência ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal em substituição regimental

## **SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25772/2013**

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0009487-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009487-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : PATRICIA DA SILVA PRADO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00016222520134036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 7ª Vara Criminal Federal de São Paulo, nos autos da ação penal nº 0001622-25.2013.403.6181, em face do Juízo Federal da 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo.

Distribuídos os autos à 7ª Vara Criminal Federal de São Paulo, o Juízo Suscitante determinou a redistribuição do feito à 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo, sob a alegação de conexão com os autos nº 0010875-71.2012.403.6181 (fls. 72).

Por sua vez, o Juízo da 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo determinou o retorno dos autos ao Juízo Suscitante, alegando que "no momento em que os presentes autos foram redistribuídos a este Juízo já não mais se mostrava conveniente a reunião dos feitos em razão da conexão instrumental, nos termos do disposto no artigo 76, inciso

III, do Código de Processo Penal, na medida em que nos autos nº 0010875-71.2012.403.6181 a ré se encontrava presa há mais de cinco meses e a instrução já havia sido encerrada, não se justificando maior delonga para prolação da sentença". Ressaltou que a sentença condenatória foi proferida em 19 de março de 2013 (fls. 76/78).

O Juízo da 7ª Vara Criminal Federal de São Paulo suscitou conflito negativo de competência, sustentando que "a prolação de sentença nos autos da ação penal 0010875-71.2012.4.03.6181 em data posterior (19 de março de 2013 - fl. 96-verso) à redistribuição deste inquérito policial (1º de março de 2013 - fl. 74) não altera a competência do Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo para processamento e julgamento do presente feito".

Subiram os autos a esta E. Corte (fls. 103).

A Procuradoria Regional da República, no parecer, opinou pela improcedência do presente conflito (fls. 115/116).

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, convém destacar o enunciado da Súmula nº 32 desta E. Corte que dispõe:

*"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal."*

O presente conflito foi suscitado em autos de inquérito policial nº 0001622-25.2013.403.6181, instaurado para apurar possível delito do artigo 33 c.c. o artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06.

Consta da denúncia oferecida no processo nº 0001622-25.2013.403.6181 que, no dia 2 de maio de 2012, Patrícia Silva Prado, identificando-se como "Bruna Gonçalves Mota, compareceu à agência dos Correios e postou encomenda para Tailândia, que continha em seu interior revistas dentro das quais estavam encartados 95,65g (noventa e cinco gramas e sessenta e cinco decigramas) de cocaína.

Inicialmente distribuídos os autos à 7ª Vara Criminal Federal de São Paulo, o Juízo Suscitante determinou a redistribuição do feito à 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo, sob a alegação de conexão com os autos nº 0010875-71.2012.403.6181.

Por sua vez, o Juízo da 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo determinou o retorno dos autos ao Juízo Suscitante, sob o fundamento de que quando se deu a redistribuição do presente feito, os autos nº 0010875-71.2012.403.6181 já se encontravam com a instrução encerrada, sendo certo que em 19/03/2013 foi proferida sentença condenatória.

Na sequência, o Juízo da 7ª Vara Criminal Federal de São Paulo suscitou conflito negativo de competência.

Do exame dos autos, verifica-se que na ação penal nº 0010875-71.2012.403.6181 foi proferida sentença, na qual Patrícia da Silva Prado foi condenada pela prática dos delitos previstos no artigo 33, caput, c.c. o artigo 40, I, da Lei nº 11.343/06, em concurso material com o artigo 304 do Código Penal, por ter utilizado documentos falsos para postar encomendas contendo cocaína para o exterior (fls. 81/96), não havendo que se falar em reunião dos processos, não obstante a possibilidade de existência de conexão na hipótese vertente.

Isso porque "a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado", conforme o enunciado da súmula 235 do E. STJ.

Como bem asseverado pelo *parquet* federal em seu parecer:

*"(...) Conforme preceitua o art. 76, III, do CPP, a competência pela conexão ocorrerá "quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".*

No caso, os processos - autos nº 0001622-25.2013.403.6181 e nº 0010875-71.2012.403.6181 - dizem respeito a delitos de tráfico transnacional de entorpecente e uso de documento falso cometidos por Patrícia da Silva Prado com o mesmo modus operandi, qual seja, a utilização de documento falso para postar encomendas contendo entorpecentes para o exterior.

Assim, interligadas as condutas, o reconhecimento da conexão probatória e a consequente prorrogação de competência de um dos juízos seria oportuno para facilitar a produção da prova de uma única vez.

No entanto, o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo proferiu sentença condenatória em desfavor da ré (fls. 275/290v), inviabilizando a reunião dos processos, ainda que após à data da redistribuição. Tem incidência portanto a inteligência da Súmula nº 235 do STJ: "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado".

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO. REUNIÃO DE PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE, NO CASO DOS AUTOS, NA MEDIDA EM QUE UM DELES JÁ SE ENCONTRA JULGADO. INCIDÊNCIA DA ORIENTAÇÃO FIXADA PELA CORTE ESPECIAL DESTA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, POR MEIO DA SÚMULA 235. 1. Não se pode sustentar a conexão de uma determinada ação penal em relação a outra que já se encontra extinta, não mais existindo no mundo jurídico, conforme teor da Súmula 235 desta Corte, segundo a qual, "a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado". Precedentes. 2. Ademais, ainda que os processos fossem considerados conexos, isso não significa que receberiam idêntico julgamento, conforme requerido pela impetração. 3. A reunião de processos, em decorrência da conexão, é providência que fica a critério do juiz de primeiro grau, devendo ser realizada nos casos em que reputar oportuno e conveniente para o bom andamento da instrução, o que não ocorreu na hipótese em apreço, sendo certo que tal entendimento não merece ser revisto na presente via. 4. Ordem denegada." (STJ - Habeas Corpus - 123072 Processo: 200802708038. Órgão Julgador: 6ª Turma. Relator: Ministro Og Fernandes. Data da Decisão: 22/05/2012. Por unanimidade - DJE: 04/06/2012)*

*"PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. CONEXÃO. POSSIBILIDADE DE UNIFICAÇÃO DOS FEITOS. ARTIGO 82 DO CPP. LIMITE TEMPORAL. HIPÓTESE DE REUNIÃO DOS FEITOS AFASTADA SÚMULA 235 DO STJ. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. I - Verifica-se a ocorrência de conexão entre os delitos de uso de documento ideologicamente falso e o de peculato, haja vista que um foi praticado para garantir a impunidade em relação ao outro, nos termos do artigo 76, II do Código de Processo Penal. II - A possibilidade de se determinar a unificação de processos, em razão da conexão, deve ser analisada à luz do artigo 82 do Código de Processo Penal, de forma que, se em um dos processos já houver sido proferida sentença definitiva, eles não deverão ser reunidos, ainda que se trate de feitos conexos. III - Na hipótese dos autos, observa-se que, em 18 de agosto de 2012, os autos nº 0001350-66.2012.403.6116 estavam na fase de recebimento da denúncia, ao passo que a ação penal nº 0001692-14.2011.403.6116 já se encontrava na fase de prolação da sentença, consoante consulta ao sistema informatizado do Tribunal. Logo, não há que se falar em unidade de julgamento, em razão do limite temporal existente para a mencionada unificação. IV - A distância existente entre as fases dos diversos processos em questão constitui motivo relevante para que não sejam reunidos, a evidenciar que a separação dos processos é a medida mais adequada ao presente caso. V - Afastada a hipótese de reunião dos feitos, anoto que nenhum prejuízo advirá ao paciente eis que a unidade dos processos se dará posteriormente, para fins de soma ou unificação das penas (artigo 82 CPP). Súmula 235 do C. STJ. VI - Não deve ser acolhido o pleito de aplicação do princípio da consunção, pois, ao que parece, o uso de documento ideologicamente falso não constituiu meio o necessário para a prática do crime de peculato, pois não era imprescindível que os pacientes tivessem apresentado o Auto de Exibição e Apreensão falso perante a Delegacia da Receita Federal para a apropriação dos aparelhos eletrônicos de que tinham a posse. Tanto é que a apresentação ocorreu somente em 11/03/2011, ou seja, quase dois meses depois de terem os réus cometido o crime de peculato, com a apropriação dos equipamentos. VII - Ordem denegada."*

*(TRF 3ª Região - Habeas Corpus - 53451 Processo: 00068188920134030000. Órgão Julgador: 2ª Turma. Relatora: Desembargadora Federal Cecília Mello. Data da Decisão: 30/04/2013. Por unanimidade - eDJF3 Judicial 1: 09/05/2013)*

Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juízo Federal da 7ª Vara Criminal Federal de São Paulo, por aplicação subsidiária do art. 120, parágrafo único, do CPC.

Após, cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25774/2013**

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0028080-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028080-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : AECIO SANTANA PIAUI e outro  
: RODRIGO SILVANO DE ASSIS  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00036921420114036107 1 Vr ANDRADINA/SP

**DESPACHO**

Designo o MM. Juiz Federal suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.  
Dispensadas informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.  
Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25791/2013**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013090-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013090-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : ROBERTO CARLOS DE AGUIRRE e outro  
: SONIA ANGELA ZANATTA  
ADVOGADO : SP085534 LAURO CAMARA MARCONDES e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI e outro  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00029549520124036105 JE Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível da 5ª Subseção Judiciária de Campinas - SP em face do Juízo Federal da 8ª Vara de São Campinas - SP, nos autos de ação de consignação de pagamento c.c. ação declaratória proposta por Roberto Carlos de Aguirre e Sônia Ângela Zanatta Aguirre contra a Caixa econômica Federal e outro.

A Procuradoria Regional da República opinou no sentido da procedência do conflito.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Pleiteia o autor o reconhecimento de existência de contrato entre as partes e indaga amplamente as cláusulas contratuais, afirmando, ainda, que os depósitos consignados foram suficientes para quitar a hipoteca sobre o imóvel que adquiriu mediante mútuo habitacional. Estas questões exigem ampla interpretação das cláusulas contratuais e discussão sobre o débito, o que foge da competência do Juizado Especial Federal Cível. A propósito:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. PROVEITO ECONÔMICO. CAUSA COMPLEXA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1 - Cuida-se de conflito de competência suscitado em ação de rito ordinário, que objetiva a declaração da quitação do contrato de financiamento imobiliário bem como que o imóvel financiado seja desonerado da hipoteca decorrente do contrato. 2 - O que o autor objetiva, a rigor, acaba por desaguar em revisão do contrato de financiamento imobiliário, com os juros aplicados, bem como a apuração do próprio saldo devedor, isso tudo além da análise das cláusulas contratuais. 3 - Em que pese a parte autora ter atribuído à causa valor inferior a 60 salários mínimos, em casos em que se pretende a revisão de cláusulas de contrato firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, o valor da causa deve refletir o valor estabelecido neste contrato. 4 - Trata-se de ação complexa mormente porque sujeita-se, necessariamente, à realização de perícia, incompatível, desta forma, com os princípios que regem o rito dos Juizados Especiais Federais, devendo ser processada e julgada perante a Justiça Federal comum. 5 - Conflito de Competência conhecido, declarando-se competente o Juízo suscitante."

( TRF2, CC nº 12288, 6ª Turma Especial, rel. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, E-DJF2R - Data::17/10/2012 - Página::227)

No mesmo sentido segue a jurisprudência dominante desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. PRETENSÃO AMPLA. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL. 1. O Juizado Especial Cível da Justiça Federal é incompetente para as ações relativas ao Sistema Financeiro Habitacional quando houver ampla discussão das cláusulas contratuais e saldo devedor, consoante jurisprudência dominante da 1ª Seção. 2. Embora em termos nominais o valor atribuído à causa corresponda ao valor do contrato, o que em princípio atenderia aos critérios estabelecidos pela jurisprudência, não se pode desprezar a depreciação da moeda e a correspondente majoração do salário mínimo para o efeito de definir a competência para a ação. 3. Conflito julgado procedente, para declarar a competência do Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo."

( TRF3, CC nº 13136, 1ª Seção, rel. André Nekatschalow, DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012)

Diante do exposto, **julgo procedente** o conflito para declarar a competência do Juízo Federal da 8ª Vara Federal de Campinas/SP suscitada.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25816/2013**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0006293-54.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006293-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : DANIEL CHIGOZIE ABANAH reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
: ALESSANDRA ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00062935420114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

**DESPACHO**

Tendo em vista a oposição de embargos infringentes pela defesa (fls. 300/304), vista ao Ministério Público Federal para contrarrazões.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017269-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017269-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AUTOR : HENRIQUE MAZZEI BREDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP073490 FREDERICO DA COSTA CARVALHO NETO e outro  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
RÉU : HENRIQUE MAZZEI BREDA  
No. ORIG. : 00096459719994036100 9 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Cite-se a ré para, querendo, apresentar resposta, no prazo de 30 dias, consoante o disposto no art. 491 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

**Boletim de Acórdão Nro 10262/2013**

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0010873-40.2000.4.03.0000/MS

2000.03.00.010873-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : JOMAR FABIO SILVA DE CARVALHO  
ADVOGADO : JOSE RIZKALLAH  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 95.00.02226-5 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**EMENTA**

MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO CAUTELAR. PERDA DE OBJETO. NÃO SUBSISTEM OS EFEITOS DA SENTENÇA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

O reconhecimento da perda de objeto da Ação Cautelar não tem o condão de restabelecer os efeitos da sentença favorável ao ora impetrante. Incompatibilidade das decisões.

Não se afigura ilegal ou abusivo o ato da autoridade apontada que apenas ratificou a decisão proferida por esta E. Corte.

Julgada improcedente a ação principal, descabida a pretensão de manter os efeitos da decisão proferida em ação cautelar.

Agravo Regimental a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0007672-48.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.007672-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : MARCO LUIZ NERING  
: MIGUEL MARCOS BORGES DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS SALA LEAL e outro  
EMBARGADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. INOCORRÊNCIA. CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGIBILIDADE.**

1. Resta pacificado nos Tribunais Superiores o entendimento de que o delito tipificado no art. 168-A do Código Penal é de natureza material, uma vez que para sua consumação exige-se a efetiva frustração à arrecadação da Seguridade Social, razão pela qual é exigível o encerramento do procedimento administrativo
2. A pena-base para cada um dos embargantes foi fixada em 2 (dois) anos de reclusão (fls. 463/465). Desconsiderando o acréscimo pela continuidade delitiva (fls. 464/465), bem como a interposição de apelo pelo Ministério Público Federal tão somente para elevar a fração de aumento de pena decorrente do crime continuado, essa é a pena a ser considerada para fins de prescrição, cujo prazo é de 4 (quatro) anos, a teor do V do art. 109 do Código Penal.
3. Entre a data da inscrição do débito em dívida ativa (27.03.06, fls. 116/117 e 293) e a data do recebimento da denúncia (16.07.07, fls. 176/177), decorreu o período de 1 (um) ano, 3 (três) meses e 20 (vinte) dias. Entre a data do recebimento da denúncia (16.10.07, fls. 176/177) e a data da publicação da sentença condenatória (16.03.11, fl. 468), transcorreram 3 (três) anos e 5 (cinco) meses.
4. Procedendo-se à análise da prescrição, com base na pena *in concreto*, conclui-se que não está prescrita a pretensão punitiva do Estado.
5. Embargos infringentes não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004393-12.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004393-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
EMBARGANTE : RONALD REMONDY JUNIOR  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00043931220104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**EMBARGOS INFRINGENTES. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de

salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

18. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE

585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.  
19. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.  
20. Embargos infringentes a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028514-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028514-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : LAURA NUNES ALCANTARA  
ADVOGADO : LUZIA GUIMARAES CORREA  
SUCEDIDO : PABLO NUNES ALCANTARA falecido  
RÉU : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00000698019994036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. LEGITIMIDADE. ART. 287, II, DO CPC. TERCEIRO INTERESSADO. ART. 265, I E PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ANULAÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO, A PARTIR DO ÓBITO. AÇÃO RESCISÓRIA A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

A legitimidade ativa da autora desta demanda rescisória fundamenta-se no seu legítimo interesse em manter-se na qualidade de pensionista de seu filho falecido, servidor militar, que pleiteava, na ação subjacente, ser reintegrado nos quadros do Exército Brasileiro.

Comprovado o efetivo prejuízo da autora, não apenas no âmbito econômico, mas na sua esfera de direitos, pois o Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880/80) garante à mãe solteira ou viúva do servidor militar falecido o direito à pensão por morte, nas condições ali estabelecidas (art. 50, § 2º, V e § 3º, "b", c/c art. 71).

O processo deve ser suspenso com a morte de qualquer das partes, padecendo de nulidade os atos processuais praticados após a data do óbito, sem a observância do dispositivo processual.

Os atos processuais praticados após o falecimento da parte são nulos, sendo o ato judicial que suspende o curso do processo meramente declaratório, com efeito *ex tunc*, ou seja, opera-se a suspensão no exato momento do óbito, invalidando os atos processuais até então praticados.

Inobservância dos artigos 265 e 266 do Código de Processo Civil. Violação literal de dispositivo de lei.

Preliminar rejeitada. Ação Rescisória julgada parcialmente procedente, para rescindir a decisão proferida na Ação Ordinária n. 1999.61.00.000069-0, em face da nulidade dos atos praticados após o falecimento do seu autor, Pablo Nunes Alcântara.

Determinada a abertura da sucessão naqueles autos e proferido novo julgamento.

Reconhecida a sucumbência recíproca na Ação Rescisória.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de ilegitimidade ativa, e no mérito, por unanimidade, julgar parcialmente procedente a Ação Rescisória, para rescindir a decisão proferida na ação subjacente, determinando a abertura da sucessão naqueles autos e novo julgamento, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25814/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014115-70.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.014115-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : GENIVAL JOSE CALIXTO  
ADVOGADO : SP318925 CARLOS ALBERTO FERREIRA JUNIOR  
SUCEDIDO : ADELINA BULHOES CALIXTO falecido  
No. ORIG. : 98.03.060923-8 Vr SAO PAULO/SP

#### **DESPACHO**

Promovida a habilitação dos sucessores da extinta requerente, com a regular citação certificada às fls. 447v e 474 e o decurso de prazo para manifestação (fl. 475), determino o regular prosseguimento do feito.

Outrossim, tendo em vista que a morte da parte foi noticiada nos autos por ocasião do julgamento e, uma vez alterada a representação processual, é de renovar a publicação do acórdão de fls. 402/403, devolvendo aos réus o prazo para eventual recurso.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25765/2013**

QUESTÃO DE ORDEM

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030708-86.1996.4.03.6100/SP

1996.61.00.030708-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : INSTITUTO DE ORIENTACAO AS COOPERATIVAS HABITACIONAIS DE  
SAO PAULO INOCOOP SP  
ADVOGADO : NELSON HANADA  
: ROBERTO ELIAS CURY  
APELADO : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00307088619964036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## QUESTÃO DE ORDEM

### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de remessa dos autos da DD. Vice-Presidência para os fins do artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

... *Vistos etc.*

*Eminente Desembargador(a) Federal Relator(a)*

*Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 847/861, tirado do v. julgado, aduzindo especificamente violação ao artigo 27 do Decreto-legislativo 3365/41, sob o fundamento de que o valor venal do imóvel, que alcançou o montante de R\$ 19.890.805,00, está eivado de erro em virtude da irregularidade existente no método comparativo utilizado pelo perito, sendo absolutamente incorreta a avaliação do imóvel. Aduz, ainda, violação ao artigo 3º da MP 1.577/97, sustentando que os juros compensatórios são contados à taxa de 12% ao ano até maio de 1997 e que, de junho de 1997 a setembro de 2001, aplica-se a taxa de 6% ao ano. Foram apresentadas contrarrazões (fls. 865/873 e fls. 874/881), onde suscitada preliminar de violação à Súmula 07 do E. STJ.*

*É o suficiente relatório.*

*O Recurso Especial, interposto ao presente feito, a debater a porcentagem de juros compensatórios a ser aplicada, encontrar abrigo/harmonia com o quanto consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo nº 1.111.829, respeitosamente, remeto a Vossa Excelência a causa, nos termos e para os fins do estabelecido pelo inciso II, do § 7º, do art. 543-C, CPC :*

*ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TAXA. SÚMULA 618/STF. MP 1.577/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 27, §1º, DO DECRETO-LEI 3.365/41. SÚMULA 389/STF. 1. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a Medida Provisória 1.577/97, que reduziu a taxa dos juros compensatórios em desapropriação de 12% para 6% ao ano, é aplicável no período compreendido entre 11.06.1997, quando foi editada, até 13.09.2001, quando foi publicada a decisão liminar do STF na ADIn 2.332/DF, suspendendo a eficácia da expressão "de até seis por cento ao ano", do art. 15-A do Decreto-lei 3.365/41, introduzida pela referida MP. Nos demais períodos, a taxa dos juros compensatórios é de 12% ao ano, como prevê a súmula 618 /STF. (doze por cento) 2. Os honorários advocatícios, em desapropriação direta, subordinam-se aos critérios estabelecidos no § 1º do art. 27 do Decreto-lei 3.365/41 (redação dada pela MP 1.997-37/2000). O juízo sobre a adequada aplicação dos critérios de equidade previstos no art.20, §§ 3º e 40 do CPC impõe exame das circunstâncias da causa e das peculiaridades do processo, o que não se comporta no âmbito do recurso especial (Súmula 07/STJ). Aplicação, por analogia, da súmula 389/STF. Precedentes dos diversos órgãos julgadores do STJ. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.(STJ - REsp 1111829- Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI Julgamento: 13/05/2009 - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 25/05/2009).*

*Assim, respeitosamente, remeto a Vossa Excelência a causa, nos termos e para os fins do estabelecido pelo inciso II, do § 7º, do art. 543-C, CPC.*

*É o relatório.*

*Apresento o feito em mesa.*

Esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, na sessão de julgamento de 10.07.2012, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reduzir o valor da indenização para R\$ 19.890.805,00 (dezenove milhões, oitocentos e noventa mil, oitocentos e cinco reais), apurado em abril de 2007, compreendendo-se no referido montante tão somente o valor do terreno, e **determinar a incidência dos juros**

**compensatórios a partir de abril de 1985 (como constou da sentença), nas taxas referidas na Súmula 408/STJ e dos juros moratórios na forma do artigo 15-B do Decreto-lei 3.365/1941, mantida, no mais, a r. sentença, nos termos do acórdão de minha lavra, assim ementado:**

*ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE PROPRIEDADE DA AUTORA. APOSSAMENTO DO IMÓVEL PELO PODER PÚBLICO: IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DO BEM. PROVA PERICIAL QUE REFLETE A REALIDADE FÁTICA: VALIDADE. DESPESAS EFETUADAS COM A ELABORAÇÃO DE PROJETOS ARQUITETÔNICOS E DE ENGENHARIA: IMPOSSIBILIDADE DE RESSARCIMENTO. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. A parte autora é a legítima proprietária do imóvel denominado "Gleba I", parcela do "Sítio Mutinga", situada no Jardim Piratininga, com área de 176.105,44 m<sup>2</sup>, matriculado sob o n° 9.571 no 2° Cartório de Registro de Imóveis de Osasco/SP.
2. A documentação ofertada pela Gerência Regional do Patrimônio da União em São Paulo - GRPU/SP não traz elementos com objetividade suficiente a comprovar o domínio da União sobre o bem em questão. A matrícula n° 16.020 do Cartório de Registro de Imóveis de Osasco, suposto título indicativo da titularidade do Poder Público sobre a referida área, foi cancelada pelo Corregedor-Geral de Justiça do Estado de São Paulo.
3. A jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal assevera a ausência de interesse processual da União nas causas que envolvam extintos aldeamentos indígenas, em razão da inexistência de domínio daquele ente federativo sobre tais terrenos. Aplicação da Súmula 650 do STF.
4. Evidenciado o apossamento da propriedade pelo Poder Público e a efetiva destinação pública conferida ao bem imóvel (ocupação da área por unidade do Exército Brasileiro), elementos suficientes para incorporá-lo ao patrimônio público e, por conseguinte, afastar o pleito de restituição do bem em discussão.
5. Encontrando-se presentes os requisitos configuradores da desapropriação indireta, quais sejam, o efetivo apossamento do bem pelo Poder Público e a irreversibilidade ou definitividade da situação, é de se concluir pela procedência do pleito indenizatório formulado em caráter sucessivo.
6. Não se vislumbra a existência de irregularidade no método de avaliação comparativo adotado pelo perito judicial. A prova pericial produzida bem reflete a realidade fática daquela região, tendo sido o laudo elaborado com base em elementos de pesquisa similares e situados todos na mesma localidade.
7. Na desapropriação indireta, o prejuízo decorrente da perda da posse do imóvel é ressarcido mediante o cômputo dos juros compensatórios, não sendo possível a indenização de outras alegadas perdas que não o próprio imóvel. Ainda que assim não se entenda, a autora não colacionou aos autos nenhum elemento de prova indicativo das despesas efetuadas com a elaboração dos projetos arquitetônicos e de engenharia.
8. Possibilidade de cumulação em ação de desapropriação de juros compensatórios e moratórios. Aplicação das Súmulas 12 e 102 do Superior Tribunal de Justiça. Ademais, com a novel redação do artigo 15-B do Decreto-lei 3.365/41, essa cumulatividade não mais ocorre, pois os juros compensatórios são computados apenas até a emissão do precatório, e os moratórios iniciam-se apenas no exercício seguinte àquele em que o precatório deveria ter sido pago. Precedentes.
9. Os juros compensatórios incidem ainda que o imóvel seja improdutivo, mas suscetível de produção. Precedentes.
10. Na desapropriação indireta, os juros compensatórios incidem a partir da ocupação do imóvel. Aplicação das Súmulas 69 e 114 do STJ.
11. Ocorrido o apossamento administrativo do imóvel desapropriado em março de 1985, os juros compensatórios devem ser calculados a partir da referida data, nos percentuais indicados na Súmula 408 do Superior Tribunal de Justiça.
12. O arbitramento dos honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) do valor da condenação, fixado na sentença, está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.
13. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

Contra o referido acórdão, foram opostos embargos de declaração pela União, ao quais foi negado provimento em julgamento realizado na sessão de 18.09.2012 (fls. 826/837 e fls. 839/844-v).

Com se verifica do teor voto condutor, a taxa de juros compensatórios foi fixada nos termos do Recurso Especial 1.111.829, invocado no r. despacho da DD. Vice-Presidência deste Tribunal, tendo o paradigma inclusive sido transcrito no referido voto, *in verbis*:

*... Em relação ao percentual aplicável a título de juros compensatórios, a Primeira Seção do C. STJ, ao julgar o REsp 1.111.829/SP, DJe de 25/05/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, assentou:*

*ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TAXA. SÚMULA 618/STF. MP 1.577/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 27, § 1º, DO DECRETO-LEI 3.365/41. SÚMULA 389/STF. 1.*

*Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a Medida Provisória 1.577/97, que reduziu a taxa dos juros compensatórios em desapropriação de 12% para 6% ao ano, é aplicável no período compreendido entre 11.06.1997, quando foi editada, até 13.09.2001, quando foi publicada a decisão liminar do STF na ADIn 2.332/DF, suspendendo a eficácia da expressão "de até seis por cento ao ano", do caput do art. 15-A do Decreto-lei 3.365/41, introduzida pela referida MP. Nos demais períodos, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano, como prevê a súmula 618/STF. 2. Os honorários advocatícios, em desapropriação direta, subordinam-se aos critérios estabelecidos no § 1º do art. 27 do Decreto-lei 3.365/41 (redação dada pela MP 1.997-37/2000). O juízo sobre a adequada aplicação dos critérios de equidade previstos no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC impõe exame das circunstâncias da causa e das peculiaridades do processo, o que não se comporta no âmbito do recurso especial (Súmula 07/STJ). Aplicação, por analogia, da súmula 389/STF. Precedentes dos diversos órgãos julgadores do STJ. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

**STJ, 1ª Seção, REsp 1111829/SP, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, j. 13/05/2009, DJe 25/05/2009**

*Além disso, a matéria está sumulada pelo STJ (Súmula 408):*

*Nas ações de desapropriação, os juros compensatórios incidentes após a Medida Provisória n. 1.577, de 11/06/1997, devem ser fixados em 6% ao ano até 13/09/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula n. 618 do Supremo Tribunal Federal.*

*No caso vertente, ocorrido o apossamento administrativo do imóvel desapropriado em março de 1985 (fl. 84), os juros compensatórios devem ser calculados a partir da referida data, nos percentuais indicados na Súmula 408 do Superior Tribunal de Justiça.*

E o julgamento deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial para, entre outras questões, **determinar a incidência dos juros compensatórios a partir de abril de 1985 (como constou da sentença), nas taxas referidas na Súmula 408/STJ.**

Assim, s.m.j., o julgado está em perfeita consonância com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no paradigma invocado, qual seja, o REsp 1111829. Se o recurso especial da UNIÃO encontra harmonia com o citado julgado, já aplicado no acórdão, o caso, também s.m.j., não é de aplicação da norma do II, do § 7º, do art. 543-C do CPC, mas de evidente falta de interesse quanto ao recurso especial.

Pelo exposto, suscito a presente questão de ordem, para devolver os autos à DD. Vice-Presidência deste Tribunal, dispensada a lavratura de acórdão.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0906533-52.1986.4.03.6100/SP

2001.03.99.045552-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP  
ADVOGADO : SP097688 ESPERANCA LUCO  
APELADO : ANTONIO APARECIDO SECCO e outro  
: DARCI APARECIDA HUTTER SECCO  
ADVOGADO : SP175887 JOÃO CARLOS HUTTER  
No. ORIG. : 00.09.06533-4 5 Vr SAO PAULO/SP

QUESTÃO DE ORDEM

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de apelação interposta por CESP - Companhia Energética de São Paulo contra a sentença que julgou procedente ação de desapropriação para constituição de servidão administrativa ajuizada contra Antônio

Aparecido Secco e sua mulher Darci Aparecida Hutter Seco, mediante indenização de Cz\$ 186.493,00 (cento e oitenta e seis mil, quatrocentos e noventa e três cruzados).

Sustenta a apelante nas razões recursais a incorreção da sentença, consistente em: a) percentual de 40% aplicado a título de servidão, pleiteando redução para 20%; b) juros compensatórios de 12% ao ano, pleiteando 6% ao ano; c) a imposição de juros moratórios a partir da citação, pleiteando sejam calculados a partir do trânsito em julgado e d) fixação de honorários em 10% sobre o valor da condenação, pleiteando diminuição para 5% sobre o valor da diferença entre a oferta inicial e a indenização fixada.

Por petição de fls. 259, instruída com os documentos de fls. 260/263, foi informado o falecimento dos réus/apelados Antônio Aparecido Secco e Darci Aparecida Hutter Seco e requerida a habilitação dos herdeiros Marco Antonio Secco e Patrícia Aparecida Secco Teixeira, consoante **protocolo datado de 10.06.2010 e carimbo de juntada de 25.06.2010**.

O processo foi submetido a julgamento pela Turma "Y" do Judiciário em Dia, na sessão de **25.05.2011, sem a necessária habilitação dos sucessores dos réus**. Na oportunidade, o colegiado, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da CESP para determinar que os juros compensatórios sejam calculados, no período de junho de 1997 a setembro de 2001, pelo percentual de 0,5% (fls. 265/268).

Ato seguinte, o MM. Juiz Federal Convocado Relator do acórdão proferido, Dr. Wilson Zauhy, determinou aos petionários de fls. 259 e 269, autointitulados herdeiros dos réus, que demonstrassem tal condição (fls. 274, 281 e 286) e, posteriormente, que esclarecessem o pedido de substituição processual tendo em vista a alienação a terceiros dos imóveis objetos da servidão administrativa de que trata os presentes autos (fls. 296).

Em resposta, os petionários esclareceram que os adquirentes estariam cientes da presente ação, sem oposição (fls. 298/299).

O Ministério Público Federal, em manifestação de fls. 303, requereu que fosse determinado aos petionários, supostos herdeiros, a juntada de declaração dos adquirentes do imóvel *sub judice* "de que nada tem a reivindicar no tocante à questão discutida nestes autos, seja nos dias atuais, seja no futuro".

É o relatório.

Fundamento e Decido.

A morte de qualquer das partes é causa de suspensão do processo, nos termos do artigo 265, inciso I do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, o falecimento dos réus foi comunicado com quase um ano de antecedência ao julgamento prolatado pela Turma "Y" do mutirão "Judiciário em Dia".

No entanto, não se procedeu à habilitação dos sucessores precedentemente ao julgamento. Somente após a decisão colegiada o E. Relator do acórdão determinou aos petionários a comprovação da condição de sucessores dos réus.

Assim, verifica-se nulidade insanável no julgamento do feito, com a prolação do acórdão pendente a regularização do pólo passivo da demanda, sendo de se notar o efetivo prejuízo sofrido pelos sucessores, posto que foi dado parcial provimento à apelação da parte contrária.

No sentido de que a morte de qualquer das partes implica na nulidade do julgamento, quando ocorrente prejuízo situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - REEXAME DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - IMPOSSIBILIDADE - FALECIMENTO DA PARTE - SUSPENSÃO IMEDIATA DO PROCESSO - CPC, ART.*

*265 - ATOS PRATICADOS ANTES DA DECISÃO JUDICIAL - NULIDADE - PRECEDENTES.*

*- Consoante jurisprudência pacífica deste Tribunal, os embargos de divergência não se prestam ao reexame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial com finalidade de corrigir eventual equívoco em que possa ter incorrido o julgado embargado.*

*- O falecimento de qualquer das partes suspende o processo no exato momento em que se deu, invalidando os atos processuais até então praticados.*

*- O despacho judicial que determina a suspensão do feito é preponderantemente declaratório, produzindo, por consequência, efeitos "ex tunc".*

*- Embargos de divergência improvidos.*

**(STJ, REsp 270191/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/08/2004, DJ 20/09/2004, p. 175)**

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. MORTE DE UMA DAS PARTES. NULIDADE DE ATOS PROCESSUAIS.*

*EFICÁCIA EX TUNC. PRECEDENTES 1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os*

*fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.*

*2. A orientação jurisprudencial dominante nesta Corte é no sentido de que os atos processuais praticados após a morte da parte são nulos, pois o ato de suspensão do processo tem eficácia declaratória, ex tunc. Precedentes da Corte Especial e das 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Turmas: EREsp 270.191/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, CORTE ESPECIAL, DJ 20/09/2004; EDcl no REsp 465.580/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 18/04/2008; REsp 155.141/ES, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 07/11/2005, REsp 270.191/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, DJ 08/04/2002 p. 209, REsp 436.294/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 02/06/2003).*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(STJ, AgRg no AgRg no Ag 654796/RS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 09/10/2009)**

E no mesmo sentido aponto precedente da Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região: AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028514-55.2011.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, j. 07/11/2013.

Pelo exposto, suscito a presente QUESTÃO DE ORDEM para anular o julgamento realizado em 25/05/2011, retornando os autos conclusos para processamento da habilitação, dispensada a lavratura de acórdão.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

#### **Boletim de Acórdão Nro 10269/2013**

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010014-24.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.010014-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : WASHINGTON FERREIRA GONCALVES  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA KASAKEWITCH CAETANO  
No. ORIG. : 00100142420084036182 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Os embargos de declaração não comportam conhecimento, porquanto novamente trazem à baila razões dissociadas da matéria discutida nos autos, considerando que o agravo legal sequer foi conhecido.
2. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000123-03.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000123-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Justica Publica  
INTERESSADO : ABELARDO CORTEZ SALGADO FILHO  
ADVOGADO : SP166573 MARCELO SAMPAIO TEIXEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00001230320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RESTITUIÇÃO PASSAPORTE. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA SEM CONDIÇÕES. DUPLA NACIONALIDADE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO CONCRETA DE FUGA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que deferiu pedido de restituição dos passaportes do acusado.

2. Tendo em vista que a liberdade provisória foi concedida ao réu por acórdão da Primeira Turma deste Tribunal, no HC 0003014-21.2010.4.03.0000, transitado em julgado, sem imposição de quaisquer condições e que, por ocasião da prolação da sentença, foi-lhe concedido o direito de apelar em liberdade, não há razão para o indeferimento do pedido de restituição dos passaportes.

3. Por ocasião do julgamento do referido habeas corpus esta Primeira Turma já decidiu no sentido de que o simples fato de acusado ter dupla nacionalidade não significa que irá frustrar a aplicação da lei penal, se não houver indicação de dados concretos demonstrativos da intenção de fugir.

4. O acórdão transitou em julgado, sem interposição de qualquer recurso pelo Ministério Público Federal, sendo dessa forma descabida a pretensão de imposição de medida restritiva de apreensão de documentos, visando assegurar a correta aplicação da lei penal.

5. Não há que se falar ainda na aplicação do artigo 118 do Código de Processo Penal, uma vez que os passaportes não de tratam de coisas apreendidas, tendo inclusive sido apresentadas espontaneamente pela defesa.

6. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012210-54.2011.4.03.6119/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AUTOR : Justica Publica  
REU : MANUEL RUIZ RODRIGUES reu preso  
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00122105420114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO JULGADO. CAUSA DE AUMENTO. PATAMAR. PENA-BASE. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO DO JULGADO. AUSÊNCIA DE RECURSO DA DEFESA.

1. O Ministério Público Federal pôde compreender o entendimento adotado pelo colegiado, no sentido de que a existência de apenas uma causa de aumento prevista no artigo 40 da Lei 11.343/2006 enseja a majoração da pena no patamar mínimo legal.
2. A contradição que autoriza o manejo dos embargos declaratórios é a contradição intrínseca ao julgado, que não se verifica no caso concreto. A alegada contradição entre o que foi decidido e norma legal apontada como aplicável, ou o entendimento jurisprudencial tido por correto não autoriza o uso dos embargos de declaração, pois a insurgência revela-se verdadeira rediscussão de mérito. Observa-se da leitura da peça recursal, que o embargante não aponta, no recurso, contradições intrínsecas do julgado.
3. Não há qualquer omissão no fato de que "não restou definido quantas majorantes seriam suficientes para o aumento maior de 2/3". No caso concreto, havia apenas uma única causa de aumento. E o caso concreto restou decidido. O Judiciário não é órgão consultivo, não se prestando os embargos de declaração a satisfazer a curiosidade do embargante.
4. Não se verifica a alegada contradição e omissão. A discordância do embargante no tocante ao posicionamento esposado pela Turma julgadora não traduz omissão ou contradição no julgado.
5. O Juízo *a quo* homologou o pedido de desistência do recurso de apelação formulado pela própria DPU, à vista da carta de próprio punho do acusado. O córdão recorrido enfrentou todas as teses que lhe foram apresentadas pela Acusação, sem nenhuma omissão ou contradição.
6. O embargante pôde compreender o entendimento adotado pelo colegiado, no sentido de que a quantidade e a qualidade da droga servem de fundamento para a majoração da pena-base, com fundamento no artigo 42 da Lei nº 11.343/2006.
7. Quanto à alegação de que constitui *bis in idem* a aplicação da causa de aumento da internacionalidade não houve recurso das partes quanto ao ponto. Dessa forma, não verifica-se a alegada omissão.
8. Quanto ao regime inicial de cumprimento da pena, não há qualquer omissão, tendo a matéria sido claramente apreciada.
9. Quanto à alegação de que deve ser aplicado o artigo 33, §4º da lei 11.343/2006 em seu percentual máximo observa-se que a matéria não foi objeto de insurgência das partes, de modo que não há que se falar em contradição e omissão do acórdão embargado.
10. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende o embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável. Entretanto, embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Precedentes.
11. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração pressupõem a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no julgado, o que não se verifica na hipótese dos autos. Precedentes.
12. Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

**Boletim de Acórdão Nro 10281/2013**

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002996-91.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.002996-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : LOTARIO BECKERT  
: VILMAR HENDGES  
: NEDY RODRIGUES BORGES  
ADVOGADO : CELSO JOSE ROSSATO JUNIOR e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00029969120004036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. 168, §1º, III DO CP. CONDENAÇÃO. APROPRIAÇÃO DE GRÃOS. CONAB. PRESCRIÇÃO. CORRÉU MAIOR DE 70 ANOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INQUIRÇÃO DE TESTEMUNHA POR CARTA PRECATÓRIA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DEFENSOR. NULIDADE AFASTADA. BENS FUNGÍVEIS. IRRELEVÂNCIA. FALTA DE PROVAS. QUEBRA TÉCNICA. INOCORRÊNCIA. AUTORIA COMPROVADA. PRESIDENTE E VICE-PRESIDENTE DE COOPERATIVA. ATIVIDADE PROFISSIONAL. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DO INCISO III DO ART. 168. ELEVAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS CONSIDERADAS. VALOR DA PENA DE MULTA MANTIDO. SITUAÇÃO ECONÔMICA DOS RÉUS. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Prescrição referente a corrêu maior de setenta anos reconhecida, eis que a denúncia foi recebida em 29 de junho de 2001 e a sentença condenatória é de 30 de março de 2009, dando ensejo ao atingimento do marco interruptivo, computado pela metade, a culminar na extinção da punibilidade de Nedy pelo advento da extinção da pretensão punitiva estatal.

2 - Afastada a pretendida nulidade da sentença por cerceamento de defesa pelo indeferimento do requerimento de reinquirição de testemunhas ouvidas por carta precatória, ante a desnecessidade de intimação da defesa para participar do ato, já que os advogados dos réus foram devidamente intimados da expedição das cartas precatórias, garantindo-se a ampla defesa e, se não acompanharam a diligência foi porque não a reputaram importante. Súmula 273 do STJ.

3 - Conforme se verifica dos documentos acostados, o objeto do contrato firmado entre a CONAB e a COOAGRI consiste na guarda, conservação e pronta entrega dos bens vinculados às operações de Aquisição do Governo Federal (AGF), respondendo os representantes legais da contratada pela integridade quantitativa e qualitativa dos produtos depositados, de modo que não se pode inferir que poderiam os acusados dispor dos bens como lhe conviessem, para restituí-los em qualidade equivalente, já que se destinavam a um fim exclusivo, sendo irrelevante a fungibilidade;

4 - Foge à razoabilidade admitir que o desaparecimento de quase a totalidade do produto depositado decorre de quebra técnica, perdas naturais, ou problemas com transporte;

5 - Não se pode negar a imperfeição da cubagem enquanto meio utilizado para apurar quantidade de grãos, tendo em vista que fatores como a umidade podem interferir no resultado. No entanto, na grande maioria das fiscalizações realizadas, apurou-se que parte considerável dos produtos depositados haviam desaparecido, o que

- não pode simplesmente ser atribuído ao método de aferição supracitado, por mais impreciso que seja;
- 6 - A autoria encontra-se devidamente comprovada, eis que os réus, na qualidade de Vice-Presidente de Operações e Vice Presidente Administrativo compunham a diretoria da COOAGRI, a qual era a única a possuir autonomia para determinar a movimentação dos estoques de grãos;
- 7 - É mister observar que o dolo incide sobre o próprio núcleo do tipo previsto no art. 168 do Código Penal, dado que a vontade específica de agir como se fosse dono da coisa, invertendo o ânimo da posse, é ínsita ao verbo "apropriar-se". Assim, na hipótese, o desvio dos produtos depositados para finalidade diversa daquela contratada já configura o dolo dos agentes de dispor da coisa como se sua fosse, caracterizando o delito de apropriação indébita;
- 8 - Ainda que o delito tivesse sido praticado uma única vez, o só fato de ter desaparecido a totalidade dos produtos em determinado armazém já faz com que a pena não parta mínimo, pois revela a audácia dos apelantes e a elevada censurabilidade da conduta, que gerou conseqüências graves para a vítima depositante e para a coletividade, eis que a CONAB é responsável por executar as políticas públicas para o abastecimento alimentar no país. Pena-base elevada para 02 (dois) anos e 20 (vinte) dias-multa;
- 9 - É aplicável a causa de aumento de pena do art. 168, §1º, III do Código Penal, posto que os acusados receberam os produtos em depósito enquanto representantes da cooperativa, ou seja, em razão da atividade profissional e remunerada que exerciam, resultando em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, e 26 (vinte e seis) dias-multa;
- 10 - Mantido o valor do dia-multa e da multa substitutiva, vez que bem sopesado, em consonância com a situação econômica dos réus.
- 11 - Apelação da defesa parcialmente provida e da acusação integralmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo defensivo somente para reconhecer a extinção da punibilidade do corréu NEDY RODRIGUES BORGES em função da prescrição, e dar provimento ao recurso ministerial para elevar as penas dos réus para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, e 26 (vinte e seis) dias-multa, ficando mantida, no mais, a r. sentença condenatória exarada pelo Juízo "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004846-88.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.004846-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
APELANTE : NILDO BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : PEDRO PAULO RAVELI CHIAVINI (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : CELIA OLGA DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : RENATA DA SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : PEDRO PAULO RAVELI CHIAVINI (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : REINILZA MARQUES DE OLIVEIRA  
: RITA DE CASSIA SANTANA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00048468820014036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. ESTELIONATO. 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA e DOLO COMPROVADOS. OBTENÇÃO DE VANTAGEM ILÍCITA. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. CRIME PERMANENTE. TERMO A QUO. RECEBIMENTO DA ÚLTIMA PARCELA INDEVIDA DO BENEFÍCIO. DOSIMETRIA DA PENA.

O delito de estelionato previdenciário, cometido com a obtenção de benefício de caráter sucessivo e periódico, mediante fraude, é crime permanente, de sorte que o termo inicial do prazo prescricional é o momento da cessação do recebimento do benefício previdenciário.

Comprovadas nos autos a materialidade e autoria delitivas do crime de estelionato contra a União, bem como a fraude e a lesão patrimonial, caracterizadoras do delito.

A introdução indevida do nome da beneficiária ensejou o pagamento ilícito da pensão, no período de fevereiro de 1997 a maio de 2001, acarretando um prejuízo de R\$ 337.225,00 (trezentos e trinta e sete mil e duzentos e vinte e cinco reais) (fls. 16/25), o que caracteriza o crime descrito no art. 171, §3º do Código Penal.

Vasta documentação que denota o vínculo existente entre os corréus e comprova a transferência de valores entre eles. A perícia identificou transferências bancárias, cheques e depósitos que evidenciam a movimentação financeira entre os três acusados.

Dolo. Os réus agiram cientes da falsidade perpetrada em detrimento dos cofres públicos, com vontade livre e consciente dirigida à obtenção do lucro ilícito.

Nos moldes da súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça mister reconhecer que não ensejam a exasperação da pena-base inquéritos policiais e ações penais em curso em virtude do princípio constitucional da presunção de inocência.

Pena base majorada em razão do elevado montante do prejuízo causado aos cofres públicos.

Causa de aumento especial prevista no §3º do art. 173 do Código Penal.

O artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei nº 11.719/08, tão somente determina a liquidação imediata da obrigação de indenizar o dano, dever este há muito disciplinado no artigo 91, inciso I, do Código Penal, não trazendo, o novo dispositivo, qualquer inovação no tocante à existência da obrigação de reparar o dano causado.

A permissão legal de cumulação de pretensão acusatória com a indenizatória não dispensa a existência de expresse pedido formulado pelo ofendido. Precedentes.

Apelação do Ministério Público Federal a que se dá provimento para afastar a prescrição da pretensão punitiva em relação à ré Renata da Silva Pereira e condená-la como incurso nas sanções previstas pelo art. 171, §3º do Código Penal. Fixada a pena privativa de liberdade em 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, e pagamento de 20 (vinte) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo. Substituída a pena privativa de liberdade, por duas restritivas de direitos.

Apelação do réu Nildo Batista dos Santos a que se dá parcial provimento para reduzir a pena privativa de liberdade aplicada e afastar a quantia fixada para fins de reparação, restando a pena definitivamente fixada em 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, e pagamento de 20 (vinte) dias-multa, no valor de 1/3 (um terço) do salário mínimo. De ofício, reduzida a pena de multa, alterado o regime inicial de cumprimento da pena e determinada a substituição da pena privativa de liberdade, por duas restritivas de direitos.

Apelação da ré Célia Olga dos Santos a que se dá parcial provimento para reduzir a pena privativa de liberdade aplicada, alterar o regime inicial de cumprimento da pena, determinar a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito e afastar a quantia fixada para fins de reparação, restando a pena definitivamente fixada em 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, e pagamento de 20 (vinte) dias-multa, no valor de 1/3 (um terço) do salário mínimo. De ofício, reduzida a pena de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, (a) dar provimento à apelação do Ministério Público Federal para afastar a prescrição da pretensão punitiva em relação à ré Renata da Silva Pereira e condená-la, como incurso nas sanções previstas pelo art. 171, §3º do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, e pagamento de 20 (vinte) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo e substituir a pena privativa de liberdade, por duas restritivas de direitos; b) dar parcial

provimento à apelação do réu Nildo Batista dos Santos para reduzir a pena privativa de liberdade aplicada e afastar a quantia fixada para fins de reparação, restando a pena definitivamente fixada em 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, e pagamento de 20 (vinte) dias-multa, no valor de 1/3 (um terço) do salário mínimo e, de ofício, reduzir a pena de multa, alterar o regime inicial de cumprimento da pena e determinar a substituição da pena privativa de liberdade, por duas restritivas de direitos; c) dar parcial provimento à apelação da ré Célia Olga dos Santos para reduzir a pena privativa de liberdade aplicada, alterar o regime inicial de cumprimento da pena, determinar a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito e afastar a quantia fixada para fins de reparação, restando a pena definitivamente fixada em 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, e pagamento de 20 (vinte) dias-multa, no valor de 1/3 (um terço) do salário mínimo e, de ofício, reduzir a pena de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008689-87.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.008689-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : NELSON CLOVIS ALONSO  
ADVOGADO : ALESSANDRO FABIO MENEGHETTI e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00086898720044036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA CORRETA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - A materialidade delitiva ficou demonstrada pelos laudos periciais acostados aos autos, que atestaram a falsidade das cédulas.

II - A autoria delitiva restou comprovada pelos elementos probatórios colhidos em sede de investigação, ratificados pelos depoimentos testemunhais produzidos em juízo.

III - O dolo também restou comprovado, pois as notas falsas foram apreendidas no veículo do apelante e, em momento algum, foi infirmada sua ciência acerca da falsidade das cédulas.

IV - Apelação do réu desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009498-46.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.009498-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE EUSTAQUIO DA SILVA  
ADVOGADO : HILDA PETCOV e outro  
APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. OPERAR CONSÓRCIO SEM AUTORIZAÇÃO. ARTIGO 16 DA LEI 7.492/86. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

A empresa administrada pelo réu não estava autorizada pelo Banco Central a atuar como instituição financeira ou administrar grupos de consórcios. Materialidade comprovada.

O contrato sob a forma de sociedade em conta de participação era realizado para disfarçar a atuação irregular da empresa no mercado financeiro. A empresa, na realidade, atuava como instituição financeira equiparada, à medida que administrava consórcio.

O réu, em seu interrogatório, confirma que era o responsável pela administração da empresa.

Dosimetria da pena. Circunstância judicial desfavorável. Grande quantidade de lesados. Exasperação da pena base acima do mínimo legal, em atenção ao artigo 59 do Código Penal. Ausentes agravantes, atenuantes, causas de aumento ou diminuição.

A pena foi definitivamente fixada em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida em regime aberto. Pena de multa arbitrada em 25 (vinte e cinco) dias-multa, sendo cada dia multa em valor igual a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo

Substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito.

Apelação do réu a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004399-63.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004399-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE SEVERINO DE FREITAS  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
EXCLUÍDO : KUMAKITI HIEDA (desmembramento)  
No. ORIG. : 00043996320084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO. ART. 171 §3º CP. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PROVA. DELAÇÃO DE CORRÉU. INSUFICIÊNCIA PARA A CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. RECURSO DA DEFESA PROVIDO.

I - O juízo de condenação penal deve fundar-se em prova idônea do fato delituoso e de sua verdadeira autoria.  
II - Toda a prova da condenação foi esteada na chamada do corrêu. Não se olvida da força probatória da denominada "*chamada de corrêu*". É certo que o fato de não prestarem depoimento como testemunhas, não obsta que o magistrado considere suas declarações como indícios. No entanto, não se pode utilizá-la como único fundamento para a condenação.  
III - Recurso do réu provido para absolvê-lo, com fulcro no artigo 386, V, do CPP, da imputação descrita na denúncia.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos e, que são partes acima indicadas decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de JOSÉ SEVERINO DE FREITAS para absolvê-lo, com fulcro no artigo 386, V, do CPP, da imputação descrita na denúncia, bem como determinar a expedição de contramandado de prisão, em favor de JOSÉ SEVERINO DE FREITAS, comunicando os órgãos oficiais e dando-se baixa no BANCO NACIONAL DE MANDADOS DE PRISÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002229-91.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.002229-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : AGRICIO SILVERIO DA ROSA  
ADVOGADO : JULIANA MARIA PEREIRA MARQUES ROSA e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00022299120084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

CRIME AMBIENTAL E CONTRA A ORDEM ECONÔMICA - ART. 55 DA LEI ° 9.605/98 E ART. 2º DA LEI Nº 8.176/91 - INEXISTÊNCIA DE CONFLITO DE NORMAS. NORMAS QUE TUTELAM BEM JURÍDICOS DIFERENTES. CONCURSO FORMAL. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. PENAS BEM APLICADAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há falar-se em conflito aparente de normas entre as Leis 8.176/91 e 9.605/98, porquanto tais textos normativos tutelam bens jurídicos diversos, isto é, o patrimônio da União e o meio ambiente, respectivamente, tratando-se, pois, de concurso formal de crimes e não de conflito aparente de normas, com aplicação do princípio da especialidade ou da consunção. Precedentes desta Corte.
2. Materialidade e autoria delitivas comprovadas a partir da Informação Técnica n.º 015/08/CJB, elaborada por fiscais da Companhia do Estado de São Paulo (CETESB), na qual foi confirmada a efetiva ocorrência de atividade de extração irregular de argila, corroborada pelo depoimento das testemunhas e interrogatório do réu em juízo.
3. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso defensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011812-23.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.011812-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : JEFFERSON DE OLIVEIRA SOUZA  
ADVOGADO : MARIA ISABEL DE MEDEIROS e outro  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : RENATO RIBEIRO DE SOUSA  
: WALTER GOMES DA FONSECA  
No. ORIG. : 00118122320084036181 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 155, §4º, INCISOS I E IV, C.C ARTIGO 14, INCISO II, AMBOS DO CP. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. CONDUTA SOCIAL E PERSONALIDADE DO ACUSADO. SÚMULA 444 DO STJ. VALORAÇÃO NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. ELEVADO VALOR DA *RES FURTIVA*. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA À UNIÃO.

1. A materialidade delitiva restou devidamente comprovada pelo auto de exibição e apreensão, no qual consta a quantidade que seria furtada - R\$ 25.126,00, bem como as ferramentas utilizadas para romper os caixas eletrônicos da agência da CEF.
2. A autoria restou incontestada, tendo em vista que o apelado confessou a prática delituosa.
3. Os elementos de prova dão conta de que o réu apelado, juntamente com os demais corréus, por vontade livre e consciente, mediante arrombamento, tentou subtrair grande quantidade de dinheiro de uma agência da CEF, e só não conseguiu por circunstâncias alheias à sua vontade.
4. O dolo exigido pelo tipo penal está comprovado pela prova colhida na instrução, consistente na vontade livre e consciente de subtrair coisa que não lhe pertencia.
5. Embora o réu já tenha sido condenado por furto, tal condenação não pode ser considerada a título de maus antecedentes, tendo em vista que o fato ocorreu em 20/03/2010, posteriormente à data dos fatos narrados na presente denúncia (06/03/2008). Precedentes do STJ.
6. Por outro lado, também não é possível agravar a pena com alusão ao desajuste na personalidade e na conduta social do acusado se tal avaliação se funda no registro de uma ação penal em curso, de inquérito arquivado e de contravenção penal cuja punibilidade foi extinta, nos termos artigo 76, § 4º, da Lei 9099/95, visto que tal juízo choca-se com o princípio da presunção de inocência. Nessa linha, a Súmula 444 do STJ: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base".
7. A subtração de vultosa quantia não está insita ao tipo penal, vale dizer, não consubstancia elementar da figura típica e justifica a incidência da circunstância judicial desfavorável em comento, na primeira fase do sistema trifásico, disso não resultando ofensa à taxatividade. O fato de ter sido obstada a consumação do crime por circunstâncias alheias à vontade dos agentes não afasta a consideração, na primeira fase da dosimetria, da circunstância de que era de elevado valor o bem que se buscava subtrair. A tentativa há de ser considerada em momento apropriado da estipulação da reprimenda.
8. A prestação pecuniária foi destinada, de ofício, à União Federal.
9. Apelação a que se dá parcial provimento para, na primeira fase, manter o *quantum* entabulado pela sentença, mas agora sob fundamento diverso, a saber, o elevado valor do bem que se buscava subtrair, como conseqüência do delito, afastando a considerada má conduta social e negando provimento à pretendida majoração da pena-base por conta de maus antecedentes.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, mantendo o valor da pena-base, sob fundamento diverso e, de ofício, determinar que a prestação pecuniária seja destinada à União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015389-09.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.015389-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANDRE MARQUES DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS MARCIO RISSI MACEDO e outro  
APELADO : Justica Publica  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : HELVIO SANTOS  
No. ORIG. : 00153890920084036181 6P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. ARTIGO 6º CAPUT DA LEI 7.492/86. APRESENTAÇÃO DE EXTRATO FALSO À SUSEP PARA COMPROVAR SITUAÇÃO FINANCEIRA DIVERSA DA REAL. VIOLAÇÃO DE SIGILO BANCÁRIO. NÃO CARACTERIZADA. DOSIMETRIA DA PENA. MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. CORRIGIDO DE OFÍCIO O NÚMERO DE DIAS-MULTA.

1 A materialidade está demonstrada pelo documento de fls. 25, do apenso I, no qual o Banco Itaú afirma que o extrato apresentado pelo ora apelante, à SUSEP, era falso e tinha por finalidade demonstrar situação diversa da real (justificar o capital mínimo exigido por lei).

2 - A autoria delitiva também está demonstrada, pois o ora apelante, diretor da Megacap Capitalização S.A, apresentou à SUSEP extrato por ele assinado (fls. 669), contendo informações falsas acerca da situação financeira da empresa, sendo que, por ocasião de seu interrogatório judicial (mídia fls. 468), chegou a afirmar que era o responsável pela representação da empresa junto à autarquia fiscalizatória.

3 - Não há que se falar em quebra de sigilo bancário, pois o Banco Itaú não forneceu informações ou dados a respeito de transações bancárias realizadas pela empresa, informando, apenas, que o dígito verificador da conta constante da imagem não era correto, e, como consequência não constava aquela conta do cadastro do Banco. Além disso, esclareceu que o extrato não se encaixava no padrão utilizado pelo Bankline (Sistema de Internet do Itaú Banking).

4 - Ao contrário do que alega o apelante, a informação prestada pelo Banco Itaú referia-se a dados próprios e não à Megacap, sendo indiscutível que, para reconhecer a inautenticidade de documento que lhe foi atribuído, o banco apenas precisou verificar seus próprios registros, sendo despicienda a verificação de qualquer dado da empresa.

5 - Se o apelante, em resposta à solicitação da SUSEP, acerca da situação financeira da empresa da qual era diretor, opta por cometer crime, apresentando documentos falsos à autarquia federal, justamente com a finalidade de demonstrar situação financeira diversa da real, deve responder por tal conduta, porque seus atos não podem ser acobertados, supostamente, por estarem protegidos pelo sigilo bancário, mas se originam de caminho que deliberadamente escolheu.

6 - Recurso desprovido. De ofício, corrigido o número de dias-multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, corrigir o número de dias-multa para 11 (onze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025205-93.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.025205-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : REDE BOM DIA DE COMUNICACOES LTDA e filia(l)(is)  
: REDE BOM DIA DE COMUNICACOES LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO  
AUTOR : REDE BOM DIA DE COMUNICACOES LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO  
AUTOR : REDE BOM DIA DE COMUNICACOES LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO  
AUTOR : REDE BOM DIA DE COMUNICACOES LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO  
AUTOR : REDE BOM DIA DE COMUNICACOES LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00252059320104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA.

1. Os artigos 1º e 6º, da Lei nº 12.016/2009 exigem prova pré-constituída em Mandado de Segurança.  
2. Quanto ao cabimento da Súmula 213 do STJ, como destacado no RESP 1111164, decidido no regime do artigo 543-C do CPC, o pedido deve ser feito nos exatos termos do enunciado, ou seja, "*Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária". **Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).** Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar.*

3. O Acórdão citado é cristalino, não é possível fazer interpretações, até porque prolatado no regime do artigo 543-C, ou seja, não se trata de afastar a Súmula 213 do STJ, mas de aplicá-la somente aos casos específicos, quais sejam aqueles em que o Mandado de Segurança é impetrado sem qualquer pedido de restituição, para o qual é preciso constituir o crédito, de aplicação de critérios de juros, de correção monetária, de contagem de prazo prescricional, de pedido de certidão negativa de débitos. Para que se aplique a Súmula 213 do STJ, todas essas condições devem ser deixadas a cargo da autoridade impetrada. É digno de nota que o STJ determinou a exigência

da prova pré-constituída até para as hipóteses em que há pedido de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação.

4. Na hipótese, a impetrante requer, em seu pedido inicial, pronunciamento do Poder Judiciário quanto aos critérios a serem utilizados na compensação, como está no item d da Exordial (fl. 30), no qual requer juízo quanto ao prazo prescricional, a possibilidade de realizar a compensação antes do trânsito em julgado com outros tributos administrados pela Receita Federal.

5. Não há contradição em fixar critérios para a compensação, pois esta se limitou aos recolhimentos provados nos autos, entendidos estes os constantes da prova pré-constituída objeto do CD acostado à fl. 50.

6. Em relação à alegação da impetrante de que há omissão do julgado no que tange à inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre gratificação de função e prêmio, ao argumento de que os fundamentos do Aresto foram o de que não foi demonstrada de plano a habitualidade do pagamento e que acostou guias de pagamento das contribuições previdenciárias, o que, segundo ela, comprova a existência do seu direito líquido e certo e que, se existe habitualidade ou não, isso será demonstrado na esfera administrativa, trata-se de inconformismo com a decisão, pois o que se conclui de suas alegações é que pretende obter pronunciamento do Poder Judiciário em sede de Mandado de Segurança, que exige prova pré-constituída, para que a autoridade impetrada seja obrigada a analisar a habitualidade das suas contribuições, algo que deveria ter feito em juízo.

7. A União veicula seu descontentamento com o julgado pela via imprópria.

8. Não houve declaração de inconstitucionalidade da norma, a ensejar o Princípio da Reserva de Plenário.

9. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

10. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

11. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

12. Embargos de declaração da União a que se nega provimento. Embargos de declaração da impetrante parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento aos embargos de declaração da União e dar parcial provimento aos embargos de declaração da impetrante, apenas para reconhecer a omissão quanto à análise da incidência da contribuição previdenciária sobre o adicional de transferência, mantendo inalterado o resultado do v. acórdão embargado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

OSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000486-04.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000486-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : SANDRA DE LOURDES FARIAS reu preso  
ADVOGADO : MS017093 FABRICIO BERTO ALVES (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00004860420114036006 1 Vt NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONFISSÃO ESPONTÂNEA: INCIDÊNCIA. CAUSA DE AUMENTO DA TRANSNACIONALIDADE. FIXAÇÃO ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO: IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL SEMIABERTO:

## POSSIBILIDADE.

1. Apelação da Defesa contra a sentença que condenou a ré como incurso nos artigos 33 e 40, I, da Lei 11.343/2006, à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão.
2. O artigo 42 da Lei 11.343/2006 estabelece expressamente que, no crime de tráfico de drogas, a natureza e a quantidade da substância, a personalidade e a conduta social do agente devem ser considerados na fixação das penas, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal. Precedentes. Razoável a fixação da pena-base um pouco acima do mínimo legal, considerada a natureza e quantidade da droga apreendida.
3. A ré confessou o crime, sem alegar qualquer causa de exclusão da culpabilidade, e a confissão foi utilizada pelo Juízo como um dos fundamentos da condenação. Assim, é de rigor a aplicação da circunstância atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal.
4. O artigo 40 da Lei nº 11.343/2006 apresenta um rol de sete causas de aumento para o crime de tráfico, a serem fixadas em patamar de um sexto a dois terços. Cada uma das causas de aumento descreve circunstâncias de fato que não são mutuamente excludentes (com exceção talvez das constantes dos incisos I e V, cuja aplicação cumulativa é duvidosa). A aplicação da causa de aumento em patamar superior ao mínimo deve ser reservada quando caracterizado o concurso de causas de aumento constantes do aludido artigo. Cogitando-se apenas da transnacionalidade, é de rigor a fixação da causa de aumento em seu patamar mínimo. Precedentes.
5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do §1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, na redação dada pela Lei nº 11.464/2007, que estabelecia o regime inicial fechado para cumprimento da pena para os condenados por crime de tráfico de drogas. No caso dos autos, o entendimento pela inconstitucionalidade do referido dispositivo legal firmado pelo STF, não beneficia a ré.
6. Apesar de o regime inicial ser estabelecido, a princípio, em função da quantidade da pena, nos termos do §2º do artigo 33 do Código Penal, o §3º do citado dispositivo estabelece que "a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código". Precedentes. Foram consideradas desfavoráveis as circunstâncias do artigo 59 do CP, em relação às consequências do crime, fixando-se a pena-base em patamar superior ao mínimo legal. Dessa forma, não obstante a pena final em patamar inferior a quatro anos de reclusão, é de ser mantido o regime inicial semiaberto, tal como estabelecido na sentença.
7. Apelo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação, para diminuir a pena-base, aplicar a circunstância atenuante da confissão e reduzir o patamar da causa de aumento do artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006, fixando a pena definitiva de 03 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão e 387 dias-multa, comunicando-se o Juízo das Execuções Penais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008317-88.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.008317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO : TATIANA GREGORIO GARCIA  
: RODRIGO GARCIA  
ADVOGADO : PAULO COELHO DELMANTO e outro  
No. ORIG. : 00083178820114036108 1 Vr BAURU/SP

## EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, §1º, "c", DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA

INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO (RESP 112.478-TO). RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 20, *caput*, da Lei n.º 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n.º 11.033/2004, autoriza o arquivamento dos autos da execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o valor devido for de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
2. Hodiernamente, a Portaria n.º 75 de 22 de março de 2012 do Ministério da Fazenda dispõe, em seu primeiro artigo, que a Dívida Ativa da Fazenda Nacional de valor consolidado de até R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), não será ajuizada.
3. Não há que se discutir a incidência da referida portaria sob o ponto de vista da hierarquia das normas. O que se pretende com a aplicação do valor estabelecido pela portaria é a adoção de um parâmetro para se aplicar o princípio da insignificância.
4. Dentro desse contexto, o valor a ser considerado como limite para aplicação do princípio da insignificância é o de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), ainda que não tenha ocorrido a edição de nova Lei com a finalidade de revogar, expressamente, o artigo 20 da Lei n.º 10.522/2002.
5. Os limites relativos à aplicação do princípio da insignificância são fruto de construção jurisprudencial e doutrinária e não houve, no presente caso, ofensa ao princípio da reserva legal, mas sim a integração da norma jurídica, em benefício do réu, por ato normativo inferior.
6. Os dados probatórios mostraram que o valor total das mercadorias apreendidas perfaz a cifra de R\$ 32.774,11 (fls. 25) e mais R\$ 15.261,16 (fls. 29) de tributos, consoante Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal.
7. Não obstante tenha alterado posicionamento anterior até então adotado sobre o tema, passando a entender que, permanecendo o réu na prática delitiva do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o princípio da insignificância, no caso dos autos, verifica-se a inexistência de feitos anteriores, razão pela qual entendo que deva incidir o princípio da insignificância.
8. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003629-50.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.003629-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ALDO BORTOLUZZI FILHO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00036295020114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TENTATIVA DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS. ACESSÓRIOS. ART. 18 E 19 DA LEI 10.826/03. ERRO DE PROIBIÇÃO NÃO CONFIGURADO. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE AUMENTO. ACESSÓRIO DE USO RESTRITO. CRIME TENTADO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. REDUÇÃO MÍNIMA. PENA PECUNIÁRIA. PROPORCIONALIDADE. MANUTENÇÃO. APELO DESPROVIDO.

- 1- A materialidade restou demonstrada, na medida em que as peças trazidas pelo acusado em sua bagagem configuram acessórios para armas de fogo, conforme apurado pela perícia técnica, nos termos do art. 18 da Lei 10.826/03 e do art. 3º, II, do Regulamento para a Fiscalização de Produtos Controlados (R-105), com a redação aprovada pelo Decreto n. 3665/00.
- 2- Um dos acessórios apreendidos é acessório de uso restrito, nos termos do inciso XVII do art. 16 do Regulamento para Fiscalização de Produtos Controlados, o que atrai a incidência do art. 19 da Lei 10.826/03.
- 3- Demonstrada, ainda, a materialidade, eis que a tentativa de internação, em território nacional, do material apreendido, ocorreu de forma clandestina, pois ausente qualquer autorização da autoridade competente.
- 4 - A autoria do crime restou comprovada pela prova testemunhal produzida e pelo depoimento do próprio acusado em juízo.
- 5- Não pode ser acolhida a tese defensiva no sentido de que o réu agiu em erro de proibição, desconhecendo a ilicitude do fato, por ignorar a necessidade de obter autorização para a internação dos referidos acessórios.
- 6 - Inexiste nos autos qualquer elemento, ainda que incipiente, a corroborar a versão apresentada em sede de interrogatório judicial, acerca do exercício informal, pelo acusado, da função de intermediador entre potenciais importadores no Brasil e produtores no exterior.
- 7- Além disso, a versão dos fatos apresentada em juízo diverge substancialmente daquela prestada ao agente administrativo no momento da liberação da bagagem na aduana, quando, em princípio, o réu sustentou, perante o auditor fiscal, que trazia acessórios para motocicleta e um telescópio para lazer, tendo ainda negado, inicialmente, reconhecer os canos e respectivos ferrolhos para, depois, afirmar serem para um amigo, o que aponta para a ciência do acusado acerca da necessidade da competente autorização.
- 8- Consta, ainda, do seu depoimento que aquela não era a primeira vez que o acusado trazia acessórios de armas para o Brasil, sendo certo ainda que, ao menos em uma oportunidade, teria trazido o equipamento com a correspondente documentação, razão pela qual não se mostra verossímil a versão apresentada nos autos no sentido de desconhecer a necessidade da autorização específica para internação dos acessórios apreendidos.
- 9- Por outro lado, se o réu efetivamente exercia a função de intermediador entre potenciais importadores no Brasil e produtores no exterior, não é crível que desconhecesse em absoluto as restrições impostas à importação de tais acessórios.
- 10- Ausentes circunstância judiciais, agravantes e atenuantes.
- 11- Incidência da causa de aumento prescrita no art. 19 da Lei 10.826/10 (acessório de uso restrito) e da causa de diminuição da tentativa (art. 14, parágrafo único do Código Penal) aplicada em patamar mínimo.
- 12- Hipótese em que o réu praticou, na forma tentada, o crime de importação, sem autorização devida, de acessórios de armas de fogo. O *iter criminis* foi percorrido em sua quase totalidade, na medida em que o acusado adquiriu os produtos em Miami, colocou-os em sua bagagem e despachou a mala, embarcando no voo de retorno ao Brasil. Em razão do extravio do volume, o réu retornou ao Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos, uma semana depois e, somente não logrou a internação dos referidos acessórios porque, na última etapa da execução criminosa, foi impedido pelo agente alfandegário.
- 13- Pena de multa fixada em consonância com o sistema trifásico de dosimetria da pena, vale dizer, com base nos mesmos critérios levados em consideração para a fixação da pena privativa de liberdade.
- 14- Pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos: prestação de serviços em uma entidade de assistência e pena pecuniária de treze salários mínimos, o que observa a proporcionalidade entre a pena substituída e as condições econômicas do acusado.
- 15 - Nada obsta, que, comprovada a hipossuficiência econômica do réu, possa ser pleiteado o parcelamento da pena perante o Juízo da execução. Precedentes.
- 16- Apelo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000453-08.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.000453-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : HEITOR VALTER PAVIANI JUNIOR  
ADVOGADO : ROBERTO AMERICO MASIERO e outro  
APELADO : Justiça Pública  
No. ORIG. : 00004530820124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO PRATICADO EM DETRIMENTO DE PATRIMÔNIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. ANOTAÇÃO FALSA EM CTPS. RÉU QUE ATUAVA COMO PROCURADOR DO SEGURADO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. CULPABILIDADE. LUCRO FÁCIL. *BIS IN IDEM*. MOTIVO INERENTE AOS CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL AFASTADA. REDUÇÃO DA PENA. DIA-MULTA. VALOR. DIMINUIÇÃO. PENA PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1- O crime de estelionato exige os seguintes requisitos: a) conduta dolosa do sujeito ativo; b) mediante ardil ou qualquer outro meio fraudulento; c) obtenção de vantagem ilícita; d) induzimento de terceiro em erro. A materialidade delitiva foi demonstrada pela vasta prova documental acostada aos autos.

2- O réu atuou como procurador de segurado da Previdência Social, protocolando, nesta qualidade, pedido de concessão de benefício previdenciário. Tal fato restou comprovado pela perícia grafotécnica, bem como foi admitido pelo acusado, na fase do inquérito policial e no interrogatório realizado em juízo.

3 - O segurado, em seu depoimento judicial, afirma que jamais trabalhou na empresa INDÚSTRIAS ROMI S/A, bem como que tal vínculo empregatício não constava das Carteiras de Trabalho e Previdência Social entregues ao genitor do acusado para instrução do requerimento administrativo. A mesma versão dos fatos foi apresentada pela testemunha perante a Autarquia Previdenciária, durante a revisão administrativa do benefício.

4 - O prejuízo do INSS restou igualmente configurado, na medida em que a aposentadoria por tempo de serviço concedida foi posteriormente revisada, com a exclusão do vínculo indevidamente computado como tempo de serviço e a conseqüente redução da renda mensal. O montante do prejuízo apurado somava, em 21/01/2011, R\$6.662,77.

5- Configurada a autoria. Consoante restou apurado no procedimento administrativo e em sede judicial, o acusado atuou como procurador de segurado do INSS, formulando em nome desse pedido de concessão de benefício previdenciário e apresentando os documentos que instruíram o requerimento administrativo, inclusive as Carteiras de Trabalho com as anotações falsas.

6- O réu e seu pai atuaram como procuradores perante o INSS, formulando diversos requerimentos administrativos de concessão de benefício, sendo certo que a Autarquia Previdenciária apurara, até 27/04/2011, a existência de diversas irregularidades na documentação apresentada, redundando na suspensão/ cassação de 106 (cento e seis) benefícios de Aposentadoria por Idade e por Tempo de Contribuição, revisão de oito benefícios e uma Certidão de Tempo de Serviço, mantidos com exclusão de vínculos fictícios e no indeferimento de dezenove requerimentos por constatação de fraude.

7 - O conjunto probatório é robusto no sentido de que o escritório de advocacia estava instalado na residência do acusado, onde somente trabalhavam o réu, bacharel em Direito, seu pai e sua irmã, ambos advogados. Não há como se admitir que o apelante, com mais de trinta anos na época dos fatos, graduado em Direito e Administração e desenvolvendo atividade profissional em escritório familiar desde 2002, exercesse funções meramente administrativas (atendimento telefônico e agendamento de consultas) e de "office-boy", conforme alegado pela defesa.

8 - A pena-base comporta exasperação em função da culpabilidade do agente, na medida em que o conhecimento jurídico do réu, bacharel em Direito, torna mais reprovável socialmente a sua conduta. No entanto, o motivo do crime, constituído pelo desejo de obter lucro fácil, não pode ser considerado como circunstância judicial desfavorável, na medida em que é próprio dos crimes contra o patrimônio.

9- Fixada pena base em 2 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, inexistindo agravantes ou atenuantes, incide, na terceira fase, apenas a causa de aumento prescrita no §3º do art. 171 do Código Penal.

10- Pena fixada definitivamente em 02 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa, a ser cumprida em regime inicial aberto.

11- Nos termos do art. 60, *caput*, do Código Penal, tem-se que deve ser atendida, na fixação da pena de multa, a situação econômica do réu. Na hipótese, o acusado declarou perceber renda mensal de R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), o que corresponde, aproximadamente, a quatro salários mínimos por mês na época dos fatos, não havendo prova de que os valores pagos pelos segurados ao pai do réu, pela prestação dos serviços advocatícios,

fossem revertidos em prol do acusado, de forma que somente a renda declarada pode servir como base para o arbitramento da pena de multa.

13 - O réu faz jus à substituição da pena de reclusão por restritivas de direitos, na forma do art. 44, do CP, tal como definido no juízo singular.

14- Mantida a substituição por duas restritivas de direitos, consistentes em uma prestação de serviços à comunidade, pelo tempo da pena substituída (observada a detração penal do tempo da prisão provisória), e uma pena pecuniária, a ser cumprida em benefício do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

15 - Para a fixação do valor da prestação pecuniária, dentre os parâmetros estabelecidos pelo artigo 45, § 1º, do CP, deve o julgador considerar certos fatores, de modo a não tornar a prestação em pecúnia tão diminuta a ponto de mostrar-se inócua, nem tão excessiva de maneira a inviabilizar seu cumprimento. O valor da prestação deve ser suficiente para a prevenção e reprovação do crime praticado, atentando-se ainda, para a extensão dos danos decorrentes do ilícito e para a situação econômica do condenado, a fim de que se possa viabilizar seu cumprimento.

16 - Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena privativa de liberdade para 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa, fixar o regime inicial aberto, reduzir o valor do dia-multa para 1/4 (um quarto) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em uma prestação de serviços à comunidade, a perdurar pelo tempo da pena substituída, e uma pena pecuniária, reduzida para 10 (dez) salários mínimos, em favor do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010963-12.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.010963-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FABIO CESAR ALCANTARA  
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00109631220124036181 10P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL. ROUBO QUALIFICADO. ARTIGO 157, *CAPUT*, C.C ARTIGO 14, II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. RECONHECIMENTO PESSOAL.

APLICAÇÃO DO INCISO II DO ARTIGO 226 DO CP. ATO DISCRICIONÁRIO DO MAGISTRADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO. INVIABILIDADE. DOSIMETRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

I. A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/05) e pelo Auto de Apresentação, Apreensão e Restituição (fls. 21).

II. A autoria restou incontestada. A prova dos autos a demonstra.

III. Afastada a alegação de inexistência de provas para a condenação ante a não aplicação do artigo 226, II, do CP, tendo em vista que o réu foi preso em flagrante no momento em que abordava a vítima. Além disso, a testemunha e a vítima identificaram o acusado como sendo o autor do delito em questão.

IV. Inviável a pretendida desclassificação para o crime de furto, pois comprovado que a subtração perpetrada contra o carteiro foi praticada mediante grave ameaça, consubstanciada na intimidação do réu a ele, dizendo "vou pegar as encomendas e ninguém vai ver. Antes eu pegar aqui do que eu pegar a moto ali e pegar você lá na frente."

V. A pena-base foi mantida no mínimo legal - 04 (quatro) anos de reclusão - nos termos do art. 59 do CP.

VI. Ausentes atenuantes e agravantes.

VII. Presente a causa de diminuição referente à tentativa, nos termos do artigo 14, II, parágrafo único, do Código Penal, e considerando que a execução do delito foi interrompida desde o início, a pena foi diminuída em 2/3 (dois terços), passando para 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão. A pena de multa foi mantida em 03 (três) dias-multa, eis que deve ser proporcional à pena privativa de liberdade.

IX. Ausentes causas de aumento, a pena foi mantida em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 03 (três) dias-multa.

X. Mantido o regime inicial aberto, nos termos do art. 33 do CP.

XI. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, nos termos do art. 44, I, do CP.

XII. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0016896-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016896-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : GERALDO APARECIDO SERRANO  
ADVOGADO : RAUL BERETTA  
APELADO : Justiça Pública  
PARTE RE' : TEREZA AUGUSTA DE MATOS PAVAN  
: CLODOVIL DOMINGOS AIZZA  
: MARIA BATISTA RODRIGUES DOS SANTOS  
: VALDAIR ZANCHETA  
No. ORIG. : 10.00.00239-0 1 Vr ITAJOBÍ/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. FALSO TESTEMUNHO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INEXISTÊNCIA DE COMPETÊNCIA DELEGADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. NULIDADE DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO. APELO PREJUDICADO.

1- Conforme decidido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a hipótese dos autos não se inclui nas exceções constitucionalmente previstas para o exercício da competência federal delegada por órgão da Justiça Estadual.

2- Nos termos do §3º, do art. 109, da CF, "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 causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

3 - *In casu*, no entanto, cuida-se de infração penal praticada em detrimento de interesse do INSS, ou seja, de entidade autárquica da União, nos exatos moldes do inciso IV, do art. 109 da Constituição Federal, que não admite a delegação da competência. Assim, inafastável a conclusão de que o Juízo estadual prolator da decisão recorrida era absolutamente incompetente, o que torna nula a decisão hostilizada.

4- Determinada, de ofício, da remessa dos autos à 6ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo - São José do Rio Preto, a fim de que seja oportunizada a manifestação do Ministério Público Federal acerca do oferecimento ou

não da denúncia.  
5- Prejudicado o apelo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, determinar a remessa dos autos à Justiça Federal de primeiro grau, a fim de que seja oportunizada a manifestação do Ministério Público Federal acerca do oferecimento ou não da denúncia, e julgar prejudicado o apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25775/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0017084-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017084-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
IMPETRANTE : DANIEL LEON BIALSKI  
: JOAO BATISTA AUGUSTO JUNIOR  
: BRUNO GARCIA BORRAGINE  
PACIENTE : ANDRE ANTONIO ROCHA DE SOUZA reu preso  
ADVOGADO : SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
CO-REU : GUSTAVO MAZON GOMES PINTO  
: EDSON MELIM  
No. ORIG. : 00020399420134036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DESPACHO

Fls. 357: Defiro.

Comunique-se o julgamento deste Habeas Corpus, na sessão de julgamentos de 26 de novembro de 2013, às 14 horas, deste E. TRF da 3ª Região.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0017143-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017143-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
IMPETRANTE : JONAS MARZAGAO  
: ELIZEU SOARES DE CAMARGO NETO  
: GUSTAVO MARZAGAO XAVIER  
PACIENTE : MARIANO APARECIDO PINO reu preso  
ADVOGADO : SP114931 JONAS MARZAGAO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00009166120134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Comunique-se o julgamento deste Habeas Corpus, na sessão de julgamentos de 26 de novembro de 2013, às 14 horas, deste E. TRF da 3ª Região.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00003 HABEAS CORPUS Nº 0019169-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019169-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
IMPETRANTE : MAURICIO CARLOS BORGES PEREIRA  
PACIENTE : EDSON MELIM reu preso  
: GUSTAVO MAZON GOMES PINTO reu preso  
ADVOGADO : SP150799 MAURICIO CARLOS BORGES PEREIRA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00020399420134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Comunique-se sobre o julgamento deste Habeas Corpus, na sessão de julgamentos de 26 de novembro de 2013, 14 horas, deste E. TRF da 3ª Região.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00004 HABEAS CORPUS Nº 0019966-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019966-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
IMPETRANTE : ANDRE AFONSO DE ANDRE  
PACIENTE : SONIA CECILIA GARCIA PAZ  
ADVOGADO : SP154785 ANDRE AFONSO DE ANDRE e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
CO-REU : GENNARO LEON ANACLERIO ORMENO  
: MARCIAL ALBERTO GARCIA SCHRECK  
: PAULO CESAR PANTIGOSO VELLOSO DA SILVEIRA  
CODINOME : PAULO CESAR PANTIGOSO VELLOSO DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 0001199120114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Comunique-se o julgamento deste Habeas Corpus, na sessão de julgamentos de 26 de novembro de 2013, às 14 horas, deste E. TRF da 3ª Região.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0023133-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023133-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
IMPETRANTE : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
PACIENTE : EZIO RAHAL MELILLO  
ADVOGADO : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
CO-REU : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA  
No. ORIG. : 00098991220004036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 159: Defiro.

Comunique-se o julgamento deste Agravo Regimental na sessão de julgamentos de 26 de novembro de 2013, às 14 horas, deste E. TRF da 3ª Região.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00006 HABEAS CORPUS Nº 0023204-97.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023204-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
IMPETRANTE : ELIANE FARIAS CAPRIOLI  
PACIENTE : JANIO RICARDO BENITEZ reu preso  
ADVOGADO : MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
CO-REU : MARCOS AURELIO LIGOSKI  
No. ORIG. : 00011064520134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Comunique-se o julgamento deste Habeas Corpus, na sessão de julgamentos de 26 de novembro de 2013, às 14 horas, deste E. TRF da 3ª Região.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00007 HABEAS CORPUS Nº 0023803-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023803-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
IMPETRANTE : ADRIANA LEAL SANDOVAL  
: CARLOS HENRIQUE POLIS  
PACIENTE : MARIA IGNEZ BOLLI BURKE  
: ALCINO BURKE  
ADVOGADO : SP265247 CARLOS HENRIQUE POLIS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
CO-REU : ILCA PEREIRA PORTO  
No. ORIG. : 00084824720114036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Comunique-se sobre o julgamento deste Habeas Corpus, na sessão de julgamentos de 26 de novembro de 2013, 14 horas, deste E. TRF da 3ª Região.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0025281-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025281-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
IMPETRANTE : PEDRO LUIZ BUENO DE ANDRADE  
: ROGERIO FERNANDO TAFFARELLO  
: ANGELA DE MORAES MUNHOZ  
: SAMIA ZATTAR  
PACIENTE : CARLOS ROBERTO MARCHETTI FABRA  
ADVOGADO : SP174084 PEDRO LUIZ BUENO DE ANDRADE e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
CO-REU : ROLAND MAGNESI JUNIOR  
No. ORIG. : 00071783120074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Comunique-se o julgamento deste Habeas Corpus, na sessão de julgamentos de 26 de novembro de 2013, às 14 horas, deste E. TRF da 3ª Região.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25778/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006128-33.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.006128-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO : MARCELO TRINDADE  
ADVOGADO : SP274668 ANTONIO FERREIRA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00061283320084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Considerando a previsão de inclusão do presente feito na pauta de julgamento do dia 10 de dezembro de 2013, proceda a Subsecretaria à notificação das partes acerca da juntada do ofício de fl. 196 expedido pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, informando que *"o Sr. Marcelo Trindade, CPF 191.081.838-05 efetuou a regularização financeira dos dois cheques alvo do IPL nº 1398/2008, emitidos, em favor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT. As cópias originais dos cheques foram devolvidas ao mesmo nesta data"*, observando-se que quanto ao Ministério Público Federal a notificação realizar-se-á por oficial de justiça. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

**Boletim de Acordão Nro 10255/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0012488-11.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.012488-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : WILSON TAVARES DE LIMA  
: SAMUEL CHIESA  
PACIENTE : JOEL JOSE CARDOSO  
ADVOGADO : WILSON TAVARES DE LIMA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
INVESTIGADO : PEDRO LUIZ VILLA DA SILVA  
: NIVEA CRISTINA DA SILVA SALVADOR  
: LUCAS ANTONIO DITZEL  
: MARILENE CRISTOVAM DE MENDONCA  
: MARIO JOSE SOARES  
: ALEXANDRE GOMES DA SILVA  
: OSVALDO PEREIRA CHAVES  
: CLAUDIO CAVALLARI  
: DANIELA STELLA DA COSTA  
: RAFAEL ROSA JUNIOR  
: CELINA IRENE CORDEIRO LEAL SALES  
: CLAUDIO CAVALLARI JUNIOR  
No. ORIG. : 00015120320124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

**HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. DELITOS DOS ARTIGOS 171, §3º, 297, 299 e 288, TODOS DO CÓDIGO PENAL. CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.**

- Hipótese em que a autoridade impetrada, ao apreciar representação policial visando a decretação de prisão preventiva, desacolheu a motivação entendendo suficientes cautelares diversas da prisão.
- Vício de falta de fundamentação que não se reconhece.
- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente** a impetração e **denegar** a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000602-35.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000602-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OSMAR DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP268207 ANDRE MARCONDES GOULART DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00006023520104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**PENAL. DELITO DO ARTIGO 183 DA LEI 9.472/97. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA.**

- Fatos imputados que se amoldam ao tipo penal do artigo 183 da Lei 9.472/97. Precedentes.
- Crime que é de perigo abstrato, prescindindo, para seu aperfeiçoamento, da comprovação de danos não importa em que grau, de modo a ser suficiente à caracterização do delito o exercício da atividade de telecomunicações desprovida de autorização. Inaplicabilidade do princípio da insignificância. Precedentes.
- Tipo penal que não exige para sua configuração que a atividade vise ao lucro e que tampouco exclui de seu campo de incidência a atividade de telecomunicações dessa ou daquela natureza (educativa, informativa etc.).

- Alegação de insuficiência do conjunto probatório que não consiste em causa apta a ensejar a absolvição sumária, que somente pode ser decretada nas hipóteses previstas no artigo 397 do Código de Processo Penal.
- Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, determinando o prosseguimento regular do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011414-79.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011414-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : WELLINGTON PRADO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP170758 MARCELO TADEU DO NASCIMENTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00114147920094036104 6 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Impossibilidade de solução da questão nesta fase processual, concluir, e com efeitos preclusivos, ter ou não ocorrido crime impossível, porquanto, para a absolvição sumária é exigido que o fato narrado evidentemente não constitua crime e é de todo óbvio ser questão dependente de instrução probatória e debates na prova.

VII - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008580-76.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.008580-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALMELINDO CALDEIRA DE OLIVEIRA  
: ANDRE LUIZ DA SILVA  
: WANDERLEY FRANCISCO ALEJO  
ADVOGADO : SP094525 WAGNER MORDAQUINE e outro  
No. ORIG. : 00085807620034036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Inviável em sede de embargos de declaração promover o reexame ou nova interpretação do conjunto das provas/documentos que lastreou a decisão da Turma Julgadora.

VI - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VII - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005611-05.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005611-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : MAURO LENHARO  
ADVOGADO : JOAO RICARDO DIAS DE PINHO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00056110520104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002802-62.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002802-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : JOSE LUCIANO ALVES DOS SANTOS e outro  
ADVOGADO : SP215643 MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUIZA MARIA DE ARAGAO SANTOS  
ADVOGADO : SP215643 MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00028026220124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações

lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000421-96.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.000421-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : COML/ AGROPECUARIA BORBOREMA LTDA  
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001967-29.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.001967-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : GLORIA DE FATIMA SILVEIRA DE ARAUJO e outro  
: ALUIZIO BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
No. ORIG. : 00019672920124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

I. [Tab]Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.  
II. Agravo retido não conhecido. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001826-10.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.001826-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ALUIZIO BATISTA DOS SANTOS e outro  
: GLORIA DE FATIMA SILVEIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
No. ORIG. : 00018261020124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

I. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.  
II. Agravo retido não conhecido. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006177-59.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006177-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : EDSON VALTER ALVES LUIZETTE FERREIRA e outro  
ADVOGADO : SP215643 MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NEIDE APARECIDA GONCALVES FERREIRA  
ADVOGADO : SP215643 MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES e outro  
No. ORIG. : 00061775920124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002667-24.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002667-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : FERNANDO CORREA  
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00026672420104036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011299-45.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011299-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : MARIA DA GRACA MOREIRA SEVERO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MS004922 NOELY GONCALVES VIEIRA WOITSCHACH e outro  
No. ORIG. : 00112994520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. GDASST - GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DA SEGURIDADE SOCIAL E DO TRABALHO. GDPST - GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DA CARREIRA DA PREVIDÊNCIA, SAÚDE E DO TRABALHO. JUROS MORATÓRIOS.

I - A GDASST, posteriormente substituída pela GDPST, tem caráter geral, devendo ser estendida aos servidores inativos em igualdade de condições com os ativos até a regulamentação e aplicação das avaliações de desempenho. Precedentes.

II - Juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

III - Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006622-  
22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006622-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TEOFILO MARIO TAVARES MEDEIROS  
ADVOGADO : SP156789 ALEXANDRE LONGO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
PARTE RE' : MARIA DAS GRACAS ALFAIA MEDEIROS  
: BAR E RESTAURANTE L ESPIEGLE LTDA  
No. ORIG. : 00028315419994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não sendo embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005673-

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FRANCISCO PINTO  
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : MARCELINO ANTONIO DA SILVA e outros  
VICENTE DOS ANJOS DINIZ FERRAZ  
MANUEL BERNARDO PIRES DE ALMEIDA  
JOSE RUAS VAZ  
CARLOS DE ABREU  
ENIDE MINGOSSO DE ABREU  
FRANCISCO PARENTE DOS SANTOS  
ROBERTO PEREIRA DE ABREU  
ARMELIM RUAS FIGUEIREDO  
PARTE RE' : EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA  
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro  
No. ORIG. : 00076268520074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não sendo embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

2011.03.00.029219-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ALFREDO MONTEIRO DE CASTRO NETO  
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00058109120054036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, §1º. COISA JULGADA. PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Juízo emitido na decisão agravada, de que não há se falar em fixação de verba honorária em face do entendimento firmado no julgamento da ADIN nº 2736 para as hipóteses em que já houve o trânsito em julgado do processo de conhecimento, eis que o *decisum* se encontra albergado pela coisa julgada, prevista no art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal e protegida sob o manto da cláusula pétrea, assim como a fundamentação esposada acerca da ausência de título executivo na hipótese, desponta amparado nos precedentes nela citados.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais, encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005781-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005781-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PIRACICABA AMBIENTAL S/A  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00006931420134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000689-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000689-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : TRACKER SERVICOS DE MAO DE OBRA ESPECIALIZADA EM INSTALACAO DE EQUIPAMENTOS E RASTREAMENTO ELETRONICO LTDA  
ADVOGADO : CHARLES WILLIAM MCNAUGHTON e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00049513820124036130 1 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557 § 1º DO CPC.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante do STJ e dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve a parte agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - É devida a contribuição sobre o salário-maternidade e as férias gozadas, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

VI - Quanto às demais alegações, decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VII - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003534-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003534-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : HORII COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA e outro  
: EMPRESA DE MINERACAO HORII LTDA  
ADVOGADO : GUSTAVO VITA PEDROSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00006811820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557 § 1º DO CPC.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em

jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante do STJ e dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve a parte agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - É devida a contribuição sobre o salário-maternidade e as férias gozadas, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

VI - Quanto às demais alegações, decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VII - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003834-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003834-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : REGINA ROSA YAMAMOTO  
AGRAVADO : RAFAEL HENRIQUE NAVES PEREIRA  
ADVOGADO : JULIO FABBRI DOTTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00015378820134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve a agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - O teor do julgado no ED REsp 1.186.513 não é de ser recebido como representativo de alteração da

jurisprudência, não tendo o alcance pretendido a conclusão do julgado.

VII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003563-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003563-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : SERGIO HENRIQUE PIRES OKANO  
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00021077420134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve a agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - O teor do julgado no ED REsp 1.186.513 não é de ser recebido como representativo de alteração da jurisprudência, não tendo o alcance pretendido a conclusão do julgado.

VII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003090-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003090-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : ROBERTO CARAVER PRADO TELLES  
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009818620134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve a agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - O teor do julgado no ED REsp 1.186.513 não é de ser recebido como representativo de alteração da jurisprudência, não tendo o alcance pretendido a conclusão do julgado.

VII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003755-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003755-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARCIA FERREIRA GOBATO  
AGRAVADO : TCM SERVICOS DE LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA  
ADVOGADO : OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00046643520124036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais, encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035334-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035334-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : UNIMED DE SANTOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00111107520124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais, encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004331-49.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.004331-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOEMIR JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : MATEUS CROVADOR DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00041528820124036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece

exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais, encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006204-45.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006204-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : TAKASHI SHINTANI E CIA LTDA  
ADVOGADO : LEONARD BATISTA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00062044520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS E HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, as férias indenizadas, o abono pecuniário de férias e o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre o salário maternidade, férias gozadas e horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

III - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e sem a limitação dos períodos efetivamente comprovados nos autos. Precedentes.

IV - Recursos e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos e à remessa oficial, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002247-  
61.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002247-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : BEBIDAS POTY LTDA  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00022476120114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de ambas as partes rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004167-36.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004167-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : SUPERINTENDENCIA DE AGUA ESGOTO E MEIO AMBIENTE DE  
VOTUPORANGA SAEV AMBIENTAL  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00041673620124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, FÉRIAS EM PECÚNIA, SALÁRIO EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, ABONO ASSIDUIDADE, ABONO ÚNICO ANUAL, VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO.

I - Agravo retido que não se conhece, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, o aviso prévio indenizado, as férias indenizadas e em pecúnia, o salário educação, o auxílio-creche e o abono assiduidade, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - O valor concedido pelo empregador a título de vale-transporte não se sujeita à contribuição previdenciária, mesmo nas hipóteses de pagamento em pecúnia. Precedentes do STF e STJ.

IV - O abono único anual somente não sofrerá incidência de contribuição previdenciária quando demonstrado a não habitualidade e a previsão em convenção coletiva de trabalho, comprovação que não se verifica no caso dos autos, não se patenteando os requisitos que afastariam a incidência de contribuição.

V - É devida a contribuição sobre férias gozadas, horas extras, adicional de insalubridade, periculosidade e noturno, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes.

VI - Agravo retido não conhecido. Recursos e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento aos recursos e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003331-09.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003331-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : CLODOALDO APARECIDO SALGADO e outro  
: DAIANE LOPES SANTOS SALGADO

ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro  
No. ORIG. : 00033310920114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE.**

I. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade da Lei 9.514/97 rejeitada.

II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008317-57.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.008317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
APELADO : MILTON ALVES DA ROCHA  
ADVOGADO : SP196698 LUCIANA KARINE MACCARI e outro  
No. ORIG. : 00083175720084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ANATOCISMO.**

I. Prova pericial que aponta a ocorrência de anatocismo na execução do contrato.

II. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007181-46.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007181-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : ENGINEERING ASSEMBLY IND/ E COM/ DE MAQUINAS FERRAMENTAS  
 PARA AUTOMACAO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP207199 MARCELO GUARITÁ BORGES BENTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00071814620124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Hipótese de segundos embargos de declaração opostos pela parte em cujas razões insiste na tese de omissão em questões devidamente apreciadas.

II - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

III - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001493-12.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.001493-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOAO BOSCO TEIXEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP277904 HENRIQUE MARTINS DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014931220034036103 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI 8.112/90. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. PEDIDO ADMINISTRATIVO.

I - Hipótese em que o autor não comprovou a realização de pedido administrativo de concessão da aposentadoria junto ao órgão competente, requisito necessário à demonstração de interesse no pronunciamento jurisdicional.

II - Agravo retido não conhecido.

III - Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento ao recurso de apelação nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010508-52.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010508-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : INSTITUTO DO RADIUM DE CAMPINAS S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCO AURELIO MOREIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00105085220104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

ERRO JUDICIÁRIO. PENHORA ON LINE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DESCABIMENTO.

I - Ressalva do entendimento pessoal do relator quanto ao descabimento de indenização por danos morais por erro judiciário fora de hipóteses expressamente previstas em lei.

II - Hipótese dos autos em que, por outro lado, a disponibilidade dos valores bloqueados foi providenciada em curto espaço de tempo tão logo comunicado o juízo do equívoco ocorrido, não logrando a autora comprovar a ocorrência de fatos hábeis a ensejar a pretendida indenização por danos morais.

III - Danos morais não configurados.

IV - Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012116-75.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.012116-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MUNICIPIO DE COSTA RICA MS  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00121167520114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E TRANSFERÊNCIA. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Entendimento jurisprudencial no sentido de integrar a folha de salário os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, sendo, destarte, legítima a cobrança da contribuição previdenciária em relação à referida rubrica. Precedentes.

III - É devida a contribuição sobre os adicionais de hora extra, noturno, periculosidade, insalubridade e transferência, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes.

IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes.

V - Recurso da impetrante desprovido. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da impetrante e dar parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005755-69.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005755-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : GILBERTO NOMERIANO SALES e outros  
: JULIO FERNANDES  
: DARCI FERREIRA SAMPAIO  
: PAULO CESAR DE CARVALHO  
: SEBASTIAO EUGENIO SAULINO  
: ANTONIO CARLOS DAMACENO  
: CARLOS ROBERTO CONCEICAO  
: MARCEL ALEXANDRE ROMERO  
: ANTONIO RODRIGUES QUEIROZ  
ADVOGADO : SP216562 ISMARA PARIZE DE SOUZA VIEIRA e outro  
No. ORIG. : 00057556920124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO.

I - Alegação de excesso de execução que restou integralmente acolhida e verba honorária que se arbitra nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, observando-se o critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal.

II - Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011025-26.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011025-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : SUPERMERCADO VARANDAS E AMORIM LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00110252620114036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS E O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05.

Precedente do STF.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - É devida a contribuição sobre o salário maternidade e as férias, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes.

V - Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.

VI - Recurso da União e remessa oficial, tida por interposta, desprovidos. Recurso da impetrante parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da União e à remessa oficial tida por interposta e dar parcial provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012139-46.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012139-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Peixoto Junior  
APELANTE : SUPERMERCADO PRECITO LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00121394620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE DIAS ANTECEDENTES À IMPLANTAÇÃO DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO MATERNIDADE. INCIDÊNCIA.

I - Hipótese em que não pretende a embargante apenas suprir nulidade no julgamento mas rediscutir toda a matéria já apreciada. Embargos de declaração convertidos em agravo legal.

II - Pacífico o entendimento de que os valores pagos a título de terço constitucional de férias têm natureza indenizatória. Não têm natureza salarial os valores pagos pelo empregador ao segurado empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento que antecedem o auxílio doença ou acidente. Precedentes.

III - É devida a contribuição sobre o salário maternidade e as férias gozadas, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas, registrando-se que a eficácia da decisão proferida pela 1ª Seção do STJ nos autos do REsp nº 1.322.945- DF encontra-se suspensa e só há a possibilidade mas não se atualiza situação de modificação da jurisprudência.

IV - O julgamento impugnado não declarou a inconstitucionalidade dos artigos 22, I e 28, I e §§ 2º e 9º da Lei 8.212/91; art. 60, § 3º da Lei 8.213/91 e artigos 457 e 458, § 2º da Consolidação das Leis do Trabalho; apenas aplicou à matéria relacionada o entendimento jurisprudencial consolidado.

V - Agravo legal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, converter os embargos de declaração em agravo legal e corrigir a nulidade apontada pela Fazenda Pública e, por maioria, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Relator para o acórdão

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003673-27.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003673-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TUNEO YAMASHITA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RAFAEL MORALES CASSEBE TÓFFOLI e outro  
No. ORIG. : 00036732720104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Argüição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000884-19.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000884-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : IGOR AGUIAR FERNANDES e outros  
: NATHAN FERNANDES  
: WALDEREZ DOS SANTOS COSTA FERNANDES  
ADVOGADO : OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00008841920104036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Argüição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002445-14.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002445-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : MARCOS ANTONIO LOPES  
ADVOGADO : DENISE COIMBRA CINTRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024451420104036113 1 Vr FRANCA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005648-17.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005648-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : MARINA RAQUEL DEPERON PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00056481720104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Argüição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003736-52.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003736-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : LUCINIO DA COSTA CRUZ

ADVOGADO : SALVADOR LOPES JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00037365220104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Argüição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005581-67.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005581-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : PAULO RODRIGUES SIEMIONKO  
ADVOGADO : MS006920 JERONYMO IVO DA CUNHA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00055816720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Argüição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003410-34.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003410-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : EDILSON BENEDITO DE PAULA  
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00034103420104036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000811-53.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000811-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : MARCOS ALOISIO CUNHA  
ADVOGADO : RAFAEL MORALES CASSEBE TÓFFOLI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00008115320104036122 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002838-78.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002838-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : ELPIDIO PEREIRA FLORES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RODRIGO SOUZA E SILVA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00028387820104036002 2 V<sub>r</sub> DOURADOS/MS

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001263-25.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001263-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : RUDNEY MARCAL  
ADVOGADO : ROGERIO APARECIDO SALES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00012632520124036112 2 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos de declaração não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

VI - Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00047 HABEAS CORPUS Nº 0023418-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023418-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : AIRTON DOS SANTOS BARBOSA reu preso  
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00087007020134036181 5P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **HABEAS CORPUS. DELITO DO ARTIGO 157, §2º, II DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA.**

- Noticiado posterior decreto de prisão preventiva do paciente, não subsiste hipotética situação de constrangimento ilegal na decretação da prisão temporária, perdendo seu objeto a impetração nesse ponto.
- Alegação de nulidade por suposta "prisão para averiguações" afastada.
- Presentes os requisitos e pressupostos da medida e patenteada sua necessidade para garantia da ordem pública.
- Insuficiência e inadequação das cautelares outras elencadas no artigo 319 do Código de Processo Penal que se reconhece.
- Ordem julgada prejudicada em parte e no mais denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada em parte e no mais improcedente a impetração e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005916-93.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005916-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : REIS COM/ E IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO MARCHIORI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059169320054036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE MÃO DE OBRA NA CONSTRUÇÃO CIVIL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OU POR ARBITRAMENTO. ASSINATURA DE TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA, ADESÃO A PARCELAMENTO.**

I. Hipótese em que a parte autora, a pretexto do valor arbitrado na NFLD anulada, pretende o reconhecimento de pagamento indevido.  
II. Valor inferior que foi apurado por aferição indireta, cabível somente quando não for possível a aferição direta, por outro lado o contribuinte assinando termo de confissão de dívida e aderindo a parcelamento.  
III. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 10256/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000045-02.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.000045-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : AMARILDO MENDONCA  
ADVOGADO : MS012031 PRISCILA MENEZES DE REZENDE (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00000450220064036005 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EVASÃO DE DIVISAS. EXPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. CONDUTA ATÍPICA. ABSOLVIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 386, III, DO CPP.**

1. Réu condenado pelo cometimento do crime descrito no artigo 22, parágrafo único da Lei 7.492/86, c/c artigo 71, do Código Penal, porque na qualidade de administrador de determinada empresa, no período de em 90 oportunidades, no período de 22/08/1997 a 27/09/1999, a exportação de mercadorias no valor total de US\$ 439.488,32, sem a comprovação do ingresso da correspondente moeda estrangeira no País por estabelecimento autorizado a operar em câmbio, não havendo, tampouco, a repatriação das mercadorias.  
2. A conduta de promover a saída de mercadorias para o exterior (exportação), sem comprovar o ingresso no País

da moeda estrangeira correspondente, por estabelecimento autorizado a operar em câmbio, não se enquadra na figura típica prevista no artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86. Precedente.

3. Apelação provida para absolver o acusado, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para absolver o apelante, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020739-03.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.020739-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA	: TNT EXPRESS BRASIL LTDA
ADVOGADO	: JOAQUÍN GABRIEL MINA e outro
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	: TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro
PARTE RÉ	: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
PARTE RÉ	: Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	: KARINA MORICONI
	: DANIELA MATHEUS BATISTA SATO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00207390320034036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - REDUÇÃO, NOS AUTOS PRINCIPAIS, DOS DÉBITOS QUESTIONADOS - VERBA HONORÁRIA - MAJORAÇÃO - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A ação cautelar tem como finalidade assegurar direito ameaçado pela demora na solução da lide principal, o que caracteriza o "periculum in mora". Outro pressuposto para a outorga da cautelar é a plausibilidade do direito substancial invocado, cuja certeza há de ser buscada no processo principal.

2. No caso, pretende a requerente suspender a exigibilidade dos débitos objetos do AI nº 35.230.909-1 e das NFLDs nºs 35.230.914-8 e 35.230.915-6, mediante o depósito do montante integral do débito, para impedir o ajuizamento da execução e a inclusão do nome da empresa no cadastro de inadimplentes.

3. Não obstante o depósito do montante integral do débito em dinheiro suspenda a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional e da Súmula nº 112 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é o caso de se julgar parcialmente procedente a ação cautelar, visto que, nos autos principais, não foi declarada a nulidade dos débitos questionados, mas a sua redução, para excluir as competências atingidas pela decadência quinquenal e as contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros incidentes sobre despesas com a utilização de veículos e telefones celulares de propriedade da requerente, determinando o prosseguimento da cobrança, quanto aos débitos remanescentes, tendo sido provido parcialmente o apelo da União e a remessa oficial, para manter a cobrança das contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros incidentes sobre o

pagamento da verba denominada "auxílio-quilometragem" e para majorar os honorários advocatícios.

4. E, assim como na ação principal, a sentença deve ser reformada em parte, apenas para reconhecer a exigibilidade das contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros incidentes sobre o pagamento da verba denominada "auxílio-quilometragem", mantendo a parcial procedência da ação cautelar, mas em menor extensão.

5. Embora a autora chame a verba de "reembolso-quilometragem", verificou a fiscalização do INSS que os valores pagos a esse título eram fixos, e independiam da comprovação de gastos, não tendo a empresa demonstrado, nos autos principais, que tais verbas tinham caráter ressarcitório, o que afastaria a incidência das exações, nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea "s", da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9528/97. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1197757 / ES, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 13/10/2010; REsp nº 507945 / SC, 1ª Turma, Relator Ministra Denise Arruda, DJ 19/09/2005, pág. 185; REsp nº 420390 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 11/10/2004, pág. 257).

6. Os honorários advocatícios são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve a requerente, que foi vencedora em parte mínima do pedido, arcar com seu o pagamento, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

7. E, na hipótese, tendo em conta que foi atribuído à causa o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), e considerando o trabalho desempenhado pelos procuradores dos réus, são irrisórios os honorários advocatícios fixados em 1% (um por cento) do valor atualizado atribuído à causa. Assim sendo, os honorários devem ser majorados, para fixá-los em R\$ 1.000,00 (mil reais), para cada corrêu, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

8. Remessa oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025354-36.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.025354-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : TNT EXPRESS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : JOAQUÍN GABRIEL MINA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : Servico Social do Comercio SESC  
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro  
APELADO : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP  
ADVOGADO : KARINA MORICONI  
: DANIELA MATHEUS BATISTA SATO  
APELADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00253543620034036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, AO SAT E

A TERCEIROS - DECADÊNCIA QUINQUENAL - VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES - RELAÇÃO DE EMPREGO VERIFICADA PELA FISCALIZAÇÃO DO INSS - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PROVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MAJORAÇÃO - APELO DA AUTORA IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Conforme entendimento do Egrégio STJ, *"em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito"* (EDcl no REsp nº 894571 / PE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 01/07/2009).

2. No caso, pretende a autora desconstituir os débitos objetos do AI nº 35.230.909-1, oriundo de multa por terem sido apresentadas GFIPs com dados não correspondentes a todos os fatos geradores, e das NFLDs nºs 35.230.914-8 e 35.230.915-6, decorrentes do não recolhimento das contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros sobre reembolso-quilometragem, pagamentos efetuados a autônomos, "Top Prêmio" (prêmio de produtividade), pagamentos realizados em reclamatória trabalhista, remuneração de segurada tida como empregada e salários indiretos (despesas com veículos e telefones celulares de propriedade da empresa).

3. Conforme entendimento pacificado pelo Egrégio STF, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08, são inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Assim sendo, aplica-se, à espécie, o CTN, que estabelece o prazo de cinco anos para apuração e constituição do crédito (art. 150, § 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou art. 173, I, se não houve recolhimento) e outros cinco para a sua cobrança (art. 174).

2. O débito objeto da NFLD nº **35.230.914-8**, de 21/12/2001, referem-se a parcelas das contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros que deixaram de ser recolhidas no período de 05/1994 a 12/1998, do que se conclui que **foram atingidas pela decadência as competências de 05/1994 a 12/1996**, ante o decurso do prazo quinquenal previsto no artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional.

4. No tocante ao débito objeto da NFLD nº **35.230.915-6**, de 21/12/2001, considerando que se referem a parcelas das contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros que deixaram de ser recolhidas no período de 01/1999 a 12/2000, **não verifico a ocorrência da decadência**, visto que o débito foi constituído dentro do prazo legal.

5. Relativamente ao débito relativo ao AI nº **35.230.909-1**, de 21/12/2001, a multa foi aplicada por ter autora apresentado, com dados não correspondentes a todos os fatos geradores das contribuições previdenciárias, as GFIPs de 01/1999 a 10/2001, do que se conclui que, **no cálculo da multa, não foram consideradas competências atingidas pela decadência quinquenal**.

6. A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 4º, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho". Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir apenas sobre as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias.

7. Para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto. O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática.

8. Embora a autora chame a verba de reembolso-quilometragem, verificou a fiscalização do INSS que os valores pagos a esse título eram fixos, e independiam da comprovação de gastos, não tendo a empresa demonstrado, nos autos, que tais verbas tinham caráter ressarcitório, o que afastaria a incidência das exações, nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea "s", da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9528/97. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1197757 / ES, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 13/10/2010; REsp nº 507945 / SC, 1ª Turma, Relator Ministra Denise Arruda, DJ 19/09/2005, pág. 185; REsp nº 420390 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 11/10/2004, pág. 257).

9. O Egrégio Tribunal Superior do Trabalho firmou entendimento, expresso na sua Súmula nº 367, de que o

veículo fornecido pelo empregador ao empregado, se indispensável para a realização do trabalho, não tem natureza salarial, mesmo que utilizado pelo empregado em atividades particulares. Assim sendo, não podem as contribuições incidirem sobre tal verba. Precedentes desta Egrégia Corte Regional (AC nº 2004.03.99.018417-4 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DE 15/02/2013; AC nº 2004.61.00.031100-0 / SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal José Lunardelli, DE 26/03/2012; AC nº 2004.61.00.016256-0 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 27/11/2009).

10. Conforme entendimento desta Colenda Turma, os prêmios de produtividade não são pagos por mera liberalidade, mas em decorrência de um evento ligado ao fim da autora, o que os caracteriza como remuneração, sobre eles devendo incidir as contribuições sociais (AC nº 2001.03.99.051453-7 / SP, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, e-DJF3 Judicial 2 23/04/2009, pág. 444). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.05.011066-9 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, e-DJF3 Judicial 1 19/09/2012; AC nº 97.03.013957-4 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Conv. Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 2/12/2011; AC nº 1999.03.99.005512-1 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 23/09/2009).

11. A relação de emprego se caracteriza pela subordinação, pessoalidade, onerosidade e habitualidade, requisitos que foram verificados pela fiscalização do INSS, não tendo a autora trazido, aos autos, prova inequívoca no sentido de que a trabalhadora mencionada nos relatórios fiscais lhe prestava serviço na condição de autônoma, não sendo suficientes, para tanto, os recibos de prestação de serviços e extratos de lançamentos da empresa, nem os depoimentos colhidos em audiência.

12. A autuação fiscal, no caso, limitou-se a considerar a relação jurídica para efeitos previdenciários, tendo se embasado na própria legislação previdenciária, que utiliza os conceitos "empregado" e "autônomo", para discriminar as diversas modalidades de segurado e as respectivas contribuições. Na verdade, o INSS, ao exercer a fiscalização, por meio de seus agentes, acerca do efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias, tem não só a competência para investigar a relação laboral entre a empresa e as pessoas que a ela prestam, mas a obrigação de fazê-lo, nos termos do artigo 33 da Lei nº 8212/91, autuando a empresa caso verifique a existência de vínculo empregatício não declarado, a fim de que seja efetivada a arrecadação. Precedentes do Egrégio STJ (REsp nº 894571 / PE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 13/10/2008; AgRg no REsp nº 894015 / AL, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 12/04/2007, pág. 251).

13. Em resumo, é de se declarar totalmente subsistente o débito oriundo do AI nº 35.230.909-1 e, ante o reconhecimento da decadência em relação à parte do débito objeto da NFLD nº 35.230.914-8 (competências de 05/1994 a 12/1996) e da inexigibilidade das contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros sobre pagamentos efetuados a título de despesas com a utilização de veículos e telefones celulares de propriedade da empresa, objetos das NFLDs nº 35.230.914-8 e 35.230.915-6, não é o caso de se decretar a sua nulidade, mas de se reduzir o seu montante, para excluir os valores indevidos, mantida, assim, a parcial procedência da ação anulatória, mas em menor extensão, determinando o prosseguimento da cobrança, quanto aos débitos remanescentes.

14. Os honorários advocatícios são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve a autora, que foi vencedora em parte mínima do pedido, arcar com o seu pagamento, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

15. E, na hipótese, tendo em conta que foi atribuído à causa o valor de R\$ 894.962,01 (oitocentos e noventa e quatro mil, novecentos e sessenta e dois reais e um centavo), e considerando o trabalho realizado pelos procuradores dos réus, são irrisórios os honorários advocatícios fixados em 1% (um por cento) do valor atualizado atribuído à causa, a ser rateado entre os corréus. Assim sendo, é de se majorar os honorários para 5% (cinco por cento) do valor atualizado atribuído à causa, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

16. Apelo da autora improvido. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da autora e dar parcial provimento ao apelo da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030629-29.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030629-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA  
: SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA  
APELADO : ERIVALDO CAVALCANTI DE MORAIS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Conforme o artigo 267, IV, do CPC, o processo será extinto sem julgamento do mérito quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

3. A extinção do processo, no caso presente, teve como causa o não cumprimento do despacho para manifestação, no prazo legal, acerca da certidão negativa de citação do réu.

4. Verifica-se a existência de decisão para manifestação da autora acerca da certidão negativa do oficial de justiça para que se manifestasse no prazo de 05 dias, quedando-se inerte a CEF, razão porque o processo foi extinto sem julgamento do mérito.

5. É do entendimento de nossos Tribunais que diante da impossibilidade de se localizar o devedor, caracterizada está a ausência de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, sendo desnecessária a intimação pessoal da CEF nos termos do parágrafo primeiro.

6. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática

7. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022616-07.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022616-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
APELADO : CARLOS ALBERTO SOUTO e outro  
: CARLA CORTEZ DO NASCIMENTO SOUTO

ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO PAULO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O Magistrado a quo entendeu que houve irregularidade no procedimento executório, nos termos do Decreto - lei 70/66, contudo, sem oportunizar à CEF a comprovação do fato alegado.
3. Os autos devem retornar ao Juízo de origem anulando-se a sentença para que seja oportunizada à CEF a juntada dos documentos comprobatórios do procedimento efetuado, nos termos do DL 70/66, sob pena de cerceamento de defesa.
4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática
5. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001568-42.2004.4.03.6127/SP

2004.61.27.001568-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : CAIXA SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP256950 GUSTAVO TUFU SALIM e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
APELADO : PAULO BEZERRA LOPES  
ADVOGADO : SP143596 FABIO ANDRE ALVES COSTA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF. FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, não cabem embargos de declaração interpostos de decisão monocrática do Relator, podendo ser conhecidos como agravo regimental ou legal quando tiverem propósitos infringentes, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade.
2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
3. A Caixa Econômica Federal, operadora dos contratos do SFH, é a entidade responsável pela cobrança e atualização dos prêmios do seguro habitacional, bem como seu repasse à seguradora, com quem mantém vínculo obrigacional. Assim, tratando-se de questão que envolve a utilização da cobertura securitária para fim de quitação do mútuo, a CEF, na qualidade de parte na relação contratual e mandatária do mutuário, detém legitimidade 'ad causam' para responder sobre todas as questões pertinentes ao contrato, inclusive as relativas ao seguro.
4. Não há litisconsórcio necessário entre a CEF e a companhia seguradora. Os mutuários, em regra, não celebram contrato com a companhia seguradora. Quem o faz é o agente financeiro, para garantia do mútuo. Assim, é o agente financeiro quem deve responder perante o mutuário.
5. Não merece ser acolhida a prejudicial de mérito de prescrição, pois o prazo prescricional seria suspenso no momento que protocolou o requerimento administrativo até que tivesse a parte conhecimento de efetiva lesão a seu direito com a negativa de cobertura do sinistro ocorrido em 30/12/2003 (fls. 79), portanto sendo ajuizada a ação em 21/07/2004 em prazo inferior ao legal, não há ocorrência de prescrição.
6. Quanto a alegação de doença anterior ao contrato de mútuo do imóvel firmado com a CEF, não há prova nos autos de que o autor tivesse ciência de qualquer doença incapacitante no momento da contratação, causando-lhe invalidez total e permanente, ou prova inequívoca da má-fé do segurado, além do fato de nem a Caixa Econômica Federal nem a seguradora ter submetido o mutuário a prévios exames médicos para aferir se era portador de alguma enfermidade capaz de impedir a celebração do contrato de seguro.
7. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
8. Agravos regimentais da Caixa Seguradora S/A e da Caixa Econômica Federal-CEF improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravos regimentais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031377-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031377-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : DIEGO AUGUSTO ANGARANI  
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2009.61.03.006429-0 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

### **AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.**

1- A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2- A agravante pleiteia a reforma da decisão (fls. 152-153) alegando a capacidade laborativa do agravado, tendo licença do serviço ativo da Aeronáutica, o que permitiria garantir o seu sustento e o de seus dependentes no meio civil (fls. 156-170), portanto, argumenta que a decisão que determinou a sua reintegração no serviço militar não merece subsistir. Aduz ainda que o agravado não deverá continuar a receber soldos e permaneça vinculado ao serviço ativo militar.

3- Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática

4- Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar seguimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004344-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004344-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CAJAMAR ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : SP097963 CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 98.00.00004-5 1 Vr GUARARAPES/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando,

perante a Turma, o rejuilgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004340-

11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004340-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CAJAMAR ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 97.00.00160-8 1 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuilgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007519-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007519-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FARID MOYSES ELIAS e outro  
: JAMIL MOYSES ELIAS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251234 ANDREA ELIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
PARTE RE' : IRMAOS ELIAS LTDA  
ADVOGADO : SP137939 ADINALDO APARECIDO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00086354820004036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009475-43.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009475-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CELIO LEOPOLDO DA SILVA  
: CEVA IND/ E COM/ LTDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.04.59827-0 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029188-  
96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029188-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : APARECIDO JOSE FLORES  
ADVOGADO : SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
PARTE RE' : VANDOMIR FANTINELLI  
: CAMPVELL VEICULOS E PECAS LTDA -ME  
No. ORIG. : 00146317919994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de

omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029132-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029132-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EMPRESA AUTO ONIBUS MOGI DAS CRUZES S/A  
ADVOGADO : SP016840 CLOVIS BEZNOS e outro  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 88.00.15266-0 3F Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028286-  
51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028286-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DOCAS INVESTIMENTOS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : GAZETA MERCANTIL S/A e outros  
: EDITORA JB S/A  
: CIA BRASILEIRA DE MULTIMIDIA  
No. ORIG. : 2008.61.82.006657-6 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043676-  
95.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043676-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CONSTECCA CONSTRUCAO S/A  
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : ANTONIO AKIRA MIYAZATO e outro  
ALBERTO MAYER DOUEK  
No. ORIG. : 2000.61.82.032493-1 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE : DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025433-  
06.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025433-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : WERNER ROECHEL SCHLUPP  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
PARTE RE' : FERNANDO MEDINA DA CUNHA  
ADVOGADO : SP161891 MAURÍCIO BELLUCCI e outro  
PARTE RE' : CLINICA DE ONCOLOGIA CAMPINAS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP149891 JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 98.06.09717-3 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009757-56.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009757-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO FLORENTINO DE OLIVEIRA e outros  
: CELESTE DE CASSIA MENDES  
: CESAR EDUARDO ZECCHIM AGUIRE  
: CLERIO DA SILVA MOTA  
: EDUARDO MAFFUD CILLI  
: EFIGENIA ALVES DE OLIVEIRA  
: EVALDO SOARES CABRAL JUNIOR  
: EVELYNA VOLLERT  
: FRANCISCO ASSIS RODRIGUES AGUIAR  
: IOLANDA NUNES  
ADVOGADO : SP165671B JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012265-94.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.012265-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : POST E OFFICE SERVICOS TELEMATICOS LTDA  
ADVOGADO : SP140044 OSWALDO VIEIRA DA COSTA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-55.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000234-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : RITA DE CASSIA SASSERON CALDAS  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/90v  
No. ORIG. : 00002345520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Em período anterior ao ajuizamento da ação, a autora aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando o recebimento das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos objeto da referida lei complementar, havendo composição amigável da lide. O termo de adesão só poderia ser ilidido mediante prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorreu no caso vertente. Anote-se que o Termo de Adesão firmado pela autora contempla todos os índices compreendidos no período de junho de 1987 a fevereiro/91.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática
4. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010598-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010598-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIA ISABEL GOMES RAMOS e outros  
: RUBEN FERNANDO SA PINTO  
: MARIA ISABEL RAMOS SA PINTO incapaz  
ADVOGADO : SP290790 JOÃO JORGE CUTRIM DRAGALZEW e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00030364720134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. A relevância do bem jurídico ameaçado (direito à vida do nascituro) e a possibilidade de dano irreparável, e sua irreversibilidade, à integridade física da gestante e do filho, justificam o entendimento esposado.
4. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021167-73.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.021167-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : ILLIDIA ZOCCA DOS SANTOS e outros  
ADVOGADO : SP138345 FUAD SILVEIRA MADANI e outro  
AGRAVADO : ILZA DA COSTA GUEVARA  
: IOLANDA BAPTISTA DE OLIVEIRA  
: IRACEMA ALMEIDA ANTUNES  
: IRACEMA DE LOURDES PEREDO MORBIOLI  
: IRACEMA FOGACA  
: IRACEMA MOREAU MANFRIN  
: IRACEMA SOARES SILVERIO  
: IRANY DO CARMO SILVEIRA ROSA  
: IRMA BASILIO SIMOES

: ISIDORA PEDROSA PURMOCENA  
: ISOLINA AMORIM  
: IVANILDE MORAES LUIZ  
: IVONE CAMPARINI GARCIA  
: IVONNE SENNE  
: IZABEL DE MELLO  
: IZABEL GUTIERRA SANDRONI  
: IZABEL MARIA DA SILVA  
: IZABEL MORENO PESSOTTI  
: IZABEL ORTIZ LOPES  
: ISABEL PEDRAZZI GUSMAO  
: IZAURA FERNANDES RECIO  
: IZILDA DE ANDRADE MIRANDA  
: IZORAIDE BOSSETI PELLINI  
: JACY FERRAZ DE MORAES  
: JAIRA DE MORAES CARAMANTE  
: JACIRDA ALBERTINO  
: JAIRA VICCAS  
: JANDIRA DO ROSARIO DIAS  
: JANDIRA PIRES DE JESUS  
: JANDIRA RIBEIRO DALLAVA  
ADVOGADO : SP138345 FUAD SILVEIRA MADANI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.00.010445-3 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A inteligência do artigo 258 do CPC - Código de Processo Civil revela que a toda causa deve ser atribuído um valor, sendo que, naquela em que houver proveito econômico, o valor atribuído deve refleti-lo da forma mais fidedigna possível.
3. Em se tratando de embargos de terceiro, o proveito econômico deve observar duas balizas, o valor do bem penhorado e o crédito executado.
4. O C. STJ consolidou o entendimento segundo o qual, nos embargos de terceiro, o valor da causa deve corresponder ao do bem objeto da constrição, não podendo exceder o valor do débito
5. A decisão agravada não merece, portanto, qualquer reforma, estando, ao revés, em total harmonia com a legislação de regência e a jurisprudência do C. STJ sobre o tema.
6. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática
7. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016795-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016795-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ORLANDO FERREIRA LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00521087920114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Na forma dos artigos 2º e 3º da Lei n. 6.830/80, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64, somente créditos certos e líquidos são considerados dívida ativa.
3. No caso dos autos, cuida-se de um suposto crédito decorrente de erro administrativo, o qual não é de ser reputado certo nem líquido, tratando-se de um nítido caso de responsabilidade civil, o qual não se enquadra no conceito de dívida ativa não tributária, por falta do requisito da certeza.
4. Sendo a execução fiscal em tela via inadequada para a cobrança do crédito buscado, deve ela ser extinta, na forma do artigo 267, VI, do CPC, eis que ausente o interesse processual (adequação).
5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020341-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020341-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : ROSANA BATISTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª Ssj > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00077851020134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A agravante apresentou alegações genéricas e superficiais a respeito das relações contratuais, sem sequer carrear aos autos cópia da planilha de evolução do financiamento, com a discriminação dos valores referentes às parcelas pagas e/ou em atraso, nem tampouco prova de vícios na execução extrajudicial adotada.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática
4. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017572-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017572-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BRYK IND/ DE PANIFICACAO LTDA  
ADVOGADO : SP180889 SERGIO PEREIRA CAVALHEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00021852420124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de obscuridade ou omissão.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015563-  
58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015563-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE MARIA LEAL COSTA NEVES  
ADVOGADO : SP146719 FABIO FERREIRA LEAL COSTA NEVES e outro  
INTERESSADO : MARIO OTTOBRINI COSTA e outros  
: JULIO MELLO FILHO  
: SEMIR DORGAM  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : IGATI TOP CLUBE  
No. ORIG. : 05683046819914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027703-  
61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027703-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : COLUMBIA SERVICOS GERAIS S/C LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00327256220044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001456-  
48.2005.4.03.6124/SP

2005.61.24.001456-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.200/200v  
INTERESSADO : MARTA CLEUZA DE MATOS E SOUZA  
ADVOGADO : SP150231B JULIANO GIL ALVES PEREIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00014564820054036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma, como parte do recurso alega.
2. Erro material reconhecido, para substituir o parágrafo da fundamentação que trata dos honorários advocatícios às fls. 198v, para constar: "... considerando o termo inicial do benefício (maio/2009)...". Deve ser retificado também o verbete VI da ementa do acórdão recorrido, para que conste: "VI - Vencida a União, deve-se aplicar ao caso o artigo 20, §4º, do CPC, sendo a verba honorária fixada de forma equitativa. Considerando o termo inicial do benefício (maio/2009): a data em que foi instituído, em função da antecipação dos efeitos da tutela (junho/2010); e o valor do benefício (aproximadamente R\$ 5.000,00), constata-se que a fixação da verba honorária em 10% do valor da condenação afigura-se razoável e apta a remunerar adequadamente o patrono da autora, considerando que não se trata de ação de alta complexidade, o que repercute no trabalho desenvolvido".
3. Embargos acolhidos parcialmente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017964-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017964-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DESTILARIA SANTA RITA DE CASSIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PENAPOLIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00108-7 A Vr PENAPOLIS/SP

## EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não há nos autos, qualquer evidência de que os sócios, na gerência da empresa devedora, tenham agido com excesso de poderes ou em afronta à lei, ao contrato social ou aos estatutos, não se justificando a sua responsabilização pelos débitos da pessoa jurídica.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática
4. Agravo regimental improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021005-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021005-9/SP

RELATOR	: Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: CULTURA ANGLO AMERICANA LTDA -EPP
ADVOGADO	: SP298953 RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 12.00.00027-7 A Vr SUMARE/SP

## EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Considerando as datas de entrega das GFIPs e a data da ordem de citação (08/03/2012, fl. 32), deve ser mantida a decisão agravada que reconheceu terem sido atingidas pela prescrição as competências de 07/2002 a 12/2005 e 11/2006.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora

interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática

4. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007647-  
70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007647-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EMBALATEC INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP234188 ANTONIO LUIZ ROVEROTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00076930220124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011491-

28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011491-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP e outros. e  
: filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro  
No. ORIG. : 00058517720134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

#### Boletim de Acórdão Nro 10257/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0023559-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023559-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : ROBERTO DELMANTO  
: FABIO MACHADO DE ALMEIDA DELMANTO  
: FABIO SUARDI D ELIA  
: RENATO GUIMARAES CARVALHO  
PACIENTE : MARCOS ROBERTO AGOPIAN  
ADVOGADO : SP019014 ROBERTO DELMANTO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 157/1071

INVESTIGADO : VANDERLEI AGOPIAN  
: ADRIAN ANGEL ORTEGA  
: RENATA APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS  
: LEONILSO ANTONIO SANFELICE  
: RUBENS SOUSA DE OLIVEIRA  
: APARECIDO MIGUEL  
: JEFERSON RODRIGO PUTI  
: PAULO CESAR DA SILVA  
: EDISON CAMPOS LEITE  
: MALCOLM HERSON DO NASCIMENTO  
: MAURICIO ERACLITO MONTEIRO  
: PAULO DE AZEVEDO SAMPAIO  
: ORIDIO KANZI TUTIYA  
: LAERTE MOREIRA DA SILVA  
: ANDREI FRASCARELLI  
: DONIZETTI DA SILVA  
: MARIA ROSARIA BARAO MUCCI  
: ELVIO TADEU DOMINGUES  
No. ORIG. : 00043434020124036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. CRIME CONTRA O INSS ("OPERAÇÃO AGENDA"). REITERAÇÃO DE PEDIDO SOB ALEGAÇÃO DE FATOS NOVOS. POSSIBILIDADE DESDE QUE NÃO SE DISCUTA QUESTÕES JÁ ENFRENTADAS PELO COLEGIADO. REITERAÇÃO DE CONDUTA DO PACIENTE QUE SE EVADE QUANDO DA EXPEDIÇÃO DO MANDADO DE PRISÃO. RISCO À APLICAÇÃO DA LEI PENAL NOVAMENTE CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.**

1. O paciente teve recentemente impetrado em seu favor outro *habeas corpus*, tendo sido concedida a medida liminar autorizando a substituição da prisão cautelar decretada (mas não cumprida) por medidas cautelares diversas da prisão. Posteriormente, na sessão realizada em 13/08/2013, o colegiado denegou a ordem e revogou a liminar.
2. Analisando os autos é possível constatar que os fatos novos, alegados para justificar a reiteração da impetração, não existem. Ao contrário, o que se verifica na dinâmica dos fatos é a reiteração da conduta do ora paciente que, após a revogação da medida liminar então deferida nos autos do *habeas corpus* anterior, voltou a desaparecer, frustrando, uma vez mais (e aqui a reiteração da conduta) o cumprimento da nova ordem judicial de prisão cautelar. Ou seja, todo o contexto narrado nestes autos sinaliza que o paciente novamente se evadiu, encontrando-se atualmente foragido da polícia e da justiça.
3. A postura reiterada pelo paciente faz ressurgir a situação anteriormente analisada por este colegiado e que culminou por revogar a decisão liminar e denegar a ordem, mantendo incólume o decreto de custódia preventiva exarado pelo eminente juízo impetrado nos autos originários.
4. Por fim, é de ser afastada qualquer tentativa dos impetrantes de vincular a análise do presente feito (reiteração de pedido com base em "fatos novos") com questões que já restaram devidamente sopesadas pelo colegiado quando do julgamento do feito anterior, mais especificamente, a situação dos demais réus que estavam presos e foram soltos por ordem deste tribunal em outros feitos.
5. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem. O senhor advogado após término das sustentações orais, solicitou o uso da palavra, o que foi indeferido pelo senhor Desembargador Federal Presidente Regimental à mingua dos pressupostos processuais.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0025806-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025806-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : CARLOS ROBERTO FURLANES  
PACIENTE : LEVON YEZEGUIELIAN NETO  
ADVOGADO : SP082003 CARLOS ROBERTO FURLANES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
INVESTIGADO : ANNA LUCIA MEKHITARIAN YEZEGUIELIAN  
No. ORIG. : 00108587420084036181 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE DESCAMINHO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E ATIPICIDADE DO FATO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO PROBATÓRIA NO CURSO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ORDEM DENEGADA.

1. Mostra-se inevitável reconhecer que a solução do caso impõe necessariamente uma aprofundada incursão no contexto fático-probatório, inclusive com aferição do elemento subjetivo do tipo (dolo), o que não se mostra possível na estreita via do *habeas corpus*, devendo as questões mencionadas na presente impetração ser devidamente esclarecidas no decorrer da instrução criminal.
2. A denúncia se mostra inteiramente condizente com o conteúdo da investigação, imputando ao paciente de forma lógica, concatenada e individualizada a conduta ilícita na qual, em tese, incorreu, justificando, portanto, o respectivo recebimento por parte do eminente juízo impetrado, em homenagem ao princípio *in dubio pro societate*.
3. Existindo prova da materialidade e indícios razoáveis de autoria a ação penal deve prosperar para apuração judicial dos fatos, permitindo-se o exercício pleno do direito de defesa e de acusação, dentro das regras do devido processo legal.
4. O trancamento de inquérito policial ou ação penal por meio de *habeas corpus* é considerado medida excepcional e impõe a comprovação inequívoca da falta de justa causa, o que não ocorreu no presente caso.
5. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00003 HABEAS CORPUS Nº 0025163-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025163-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : ALESSANDRO BATISTA  
PACIENTE : JOSE ARNALDO MOINHOS  
ADVOGADO : SP223258 ALESSANDRO BATISTA e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00017013020024036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO ANTERIOR À DENÚNCIA. NÃO COMPROVADO. EXECUÇÃO FISCAL ATIVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. DESCABIMENTO. ORDEM DENEGADA.

1. A alegação de pagamento já havia sido feita pelo paciente por ocasião do interrogatório policial, ocasião em que o MPF diligenciou o necessário junto à Procuradoria da Fazenda Nacional e obteve a informação oficial de que o débito não estava quitado e que se encontrava em fase de cobrança, motivo pelo qual foi oferecida a denúncia.
2. Foi juntado com as informações o ofício da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, recebido pelo juízo *a quo* em 11.09.2012, atestando formalmente que o débito consubstanciado na NLFD 35.446.694-1 encontra-se em situação de exigibilidade, aguardando citação do devedor em execução fiscal.
3. Existindo documentação idônea comprovando que o débito não foi integralmente pago pelo paciente, persistindo a cobrança, inclusive com execução fiscal ajuizada, impõe-se o prosseguimento da ação penal para permitir a completa e cabal elucidação dos fatos e das alegações tecidas pelo paciente por ocasião da resposta à acusação.
4. O trancamento de ação penal em sede de *habeas corpus* é medida excepcional que somente apresenta-se juridicamente possível quando constatar-se, de plano, de forma incontroversa, a ausência de justa causa que a fundamente, o que não ocorre no caso concreto.
5. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00004 HABEAS CORPUS Nº 0016559-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016559-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA  
PACIENTE : OSVALDO ROBERTO NIETO  
: PABLO LUIS SAREDO  
: GUILHERMO GUSTAVO ALLAN  
ADVOGADO : SP160172 MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA  
IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO PAULO SP  
: DELEGADO DA POLICIA FEDERAL FAZENDARIA DE SAO PAULO  
No. ORIG. : 110002549 DPF Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CLASSIFICAÇÃO DO DELITO PELA AUTORIDADE POLICIAL. DESCAMINHO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. MEDIDA EXCEPCIONAL QUE NÃO SE JUSTIFICA NO CASO CONCRETO. ORDEM DENEGADA.

1. A portaria de instauração do inquérito policial é clara ao definir que o objetivo da investigação é apurar em profundidade a prática do ilícito previsto no artigo 299 do Código Penal (falsidade ideológica), em nenhum momento mencionando possível apuração do delito previsto no artigo 334 do mesmo diploma penal (descaminho).
  2. O ofício ministerial que requisitou a instauração do inquérito é claro ao se referir a fato que, em tese, poderia caracterizar a ocorrência do delito previsto no artigo 299 do CP.
  3. Em nenhum momento foi instaurado procedimento para apuração do crime de descaminho previsto no artigo 334 do CP, e eventual entendimento exarado pela ilustre autoridade policial no decorrer do inquérito não vincula o MPF, titular da ação penal.
  4. O trancamento de inquérito policial em sede de *habeas corpus* é medida excepcional que somente apresenta-se juridicamente possível quando constatar-se, de plano, de forma incontroversa, a ausência de indícios que o justifique, o que não ocorre no caso concreto.
2. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0032808-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032808-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : MARCIO CEZAR JANJACOMO  
PACIENTE : CARLOS ABREU  
: JOSE RUAS VAZ  
: MARCELINO ANTONIO DA SILVA  
: MANUEL BERNARDO PIRES DE ALMEIDA  
: FRANCISCO PINTO  
: ARMELIM RUAS FIGUEIREDO  
: VICENTE DOS ANJOS DINIS FERRAZ  
: FRANCISCO PARENTE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP086438 MARCIO CEZAR JANJACOMO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 2005.61.81.004252-5 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. PENAL. PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CRIME OMISSIVO PRÓPRIO. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. DESCRIÇÃO MÍNIMA DE CONDUTAS. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. Na denúncia foram descritas as condutas delituosas dos acusados, relatando, em linhas gerais, os elementos indispensáveis para a demonstração da existência do crime em tese praticado, bem assim os indícios suficientes para a deflagração da persecução penal.
3. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00006 HABEAS CORPUS Nº 0022300-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022300-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : YULE PEDROZO BISETTO  
PACIENTE : ROGERIO TADEU CARIOLA  
ADVOGADO : SP300026 YULE PEDROZO BISETTO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
CO-REU : SANDRA NASCIMENTO CARIOLA  
No. ORIG. : 00020468620084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. NULIDADES NA INSTRUÇÃO CRIMINAL. OITIVA DO MPF APÓS A RESPOSTA À ACUSAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DATA DE AUDIÊNCIA DEPRECADA. INVERSÃO DA ORDEM DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. REGULARIDADE DA INSTRUÇÃO. ORDEM DENEGADA.

1. Não há que se falar em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa ao ser concedida vista dos autos ao MPF em razão de questão preliminar suscitada pela defesa na fase da resposta à acusação. Ao contrário, ao determinar a oitiva da parte contrária, o magistrado nada mais fez do que garantir a aplicação do princípio do contraditório, tendo em vista a suscitação de questões aptas, em tese, a ensejar um decreto de absolvição sumária. Precedentes desta c. Corte Regional.
2. Pacífico o entendimento, inclusive sumulado, de que a defesa deve ser intimada da expedição da carta precatória, sendo de sua incumbência o acompanhamento dos atos processuais posteriores. Súmula nº 273 do c. Superior Tribunal de Justiça.
3. A conjugação dos artigos 400 e 222 do Código de Processo Penal permite eventual inversão na ordem de oitiva de testemunhas durante a instrução criminal, tratando-se de exceção à regra geral de que as testemunhas de defesa devem ser ouvidas por último.
4. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00007 HABEAS CORPUS Nº 0014743-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014743-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : FABRICIO JOSE CUSSIOL  
PACIENTE : JULIANE GOMES TOLENTINO  
ADVOGADO : SP213673 FABRICIO JOSE CUSSIOL e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00018213420074036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIME DE PECULATO. PLURALIDADE DE CONDUTAS CRIMINOSAS. "BIS IN IDEM" PARCIAL. MAIOR AMPLITUDE DA SEGUNDA DEMANDA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

I - Não configura constrangimento ilegal o ajuizamento de ação penal de maior amplitude, cabendo ao Juízo competente resolver sobre os crimes objeto de anterior ação penal, consoante os parâmetros estabelecidos na lei processual.

II - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0010811-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010811-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : MARCUS VINICIUS BRAZ DE CAMARGO  
: BRUNO MARCEL MARTINS LONEL  
PACIENTE : SERGIO RICARDO RUSSI  
ADVOGADO : SP149219 MARCUS VINICIUS BRAZ DE CAMARGO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00111837820114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. DISCUSSÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA. INEXISTÊNCIA DE CONTRANGIMENTO ILEGAL. PRESCRIÇÃO COM FUNDAMENTO NA PENA HIPOTÉTICA. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 438 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

I - As matérias concernentes à atipicidade da conduta, ausência de dolo e inexistência de dano ao erário, devem ser solucionadas pelo Juízo de primeiro grau a partir do conjunto probatório construído no decorrer da instrução da ação penal, não configurando constrangimento ilegal o mero recebimento da denúncia.

II - Não se admite o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva a partir da consideração de pena hipotética ou virtual, consoante orientação firmada na Súmula nº 438 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00009 HABEAS CORPUS Nº 0022017-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022017-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : PEDRO ROGERIO DA SILVA GOMES  
ADVOGADO : SP237497 DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00025265920114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. APRESENTAÇÃO DO ROL DE TESTEMUNHAS APÓS O OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. BUSCA DA VERDADE REAL. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. O processo penal é regido pelo princípio da verdade real, existindo vários exemplos de atuação de ofício do juiz para a produção de provas necessárias à formação de seu convencimento e a prolação de julgamento justo e adequado.
2. O ato do juiz que determina a devolução dos autos ao MPF para apresentação de rol de testemunhas antes do recebimento da denúncia não viola o dever de imparcialidade ou o contraditório. Ao contrário, valoriza a relação processual em formação, zelando pela necessária regularidade e efetiva concretização de sua finalidade precípua.
3. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00010 HABEAS CORPUS Nº 0003179-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003179-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
: EDUARDO MAIMONE AGUILLAR  
PACIENTE : LUCIANA MARTINS PEREIRA RAMIA  
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
: SP154106 LUIZ AUGUSTO SPINOLA VIANNA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
CO-REU : RICARDO MARTINS PEREIRA  
No. ORIG. : 2005.61.20.006266-8 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

#### **HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONCURSO FORMAL E CONTINÊNCIA. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO.**

I - Ausência de elementos suficientes para conhecimento pleno da situação dos processos em que se alega o concurso formal e a continência.

II - No caso concreto, não há que se falar em identidade de fatos nem em reunião de processos em razão da continência por se tratar de delitos autônomos, ocorridos em datas distintas, devendo ser prestigiada a decisão do eminente juízo impetrado e do eminente juízo da vara especializada.

III - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00011 HABEAS CORPUS Nº 0014907-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014907-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : CARLOS CHAMAS FILHO  
: MARCUS VINICIUS DE ANDRADE  
PACIENTE : MARIA ISABEL VARANDAS  
ADVOGADO : SP220502 CARLOS CHAMMAS FILHO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : JURANDY CARADOR  
No. ORIG. : 2006.61.81.014763-7 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS. EVASÃO DE DIVISAS. OPERAÇÃO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA SEM AUTORIZAÇÃO. CONTAS CC5. FOZ DO IGUAÇU. COMPETÊNCIA. SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO RÉU. PRINCÍPIO DO PROMOTOR NATURAL. DIVERGÊNCIA SOBRE A CLASSIFICAÇÃO DO CRIME ENTRE DIFERENTES ÓRGÃOS DA ACUSAÇÃO. PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. OBSERVÂNCIA DO ENTENDIMENTO DO PROCURADOR DA REPÚBLICA COMPETENTE PARA A AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA E AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÕES

## PROBATÓRIAS. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO CRIMINAL.

1. Compete ao Juízo Federal do domicílio do réu a instrução criminal pertinente aos crimes de evasão de divisas, sonegação de tributos e lavagem de dinheiro concernente às operações CC5, consumados em Foz do Iguaçu-PR, de acordo com entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça.
2. O fato de a investigação ter se desenvolvido perante órgão ministerial diverso não torna este exclusivamente legitimado para determinar os limites da acusação, e a propositura da ação pelo órgão atuante na jurisdição competente não implica violação ao princípio do promotor natural, ao contrário, prestigia o princípio da independência funcional do Ministério Público.
3. Mostra-se inevitável reconhecer que a solução do caso impõe necessariamente uma aprofundada incursão no contexto fático-probatório, inclusive com aferição do elemento subjetivo do tipo (dolo), o que não se mostra possível na estreita via do *habeas corpus*, devendo as outras questões mencionadas na impetração ser devidamente esclarecidas no decorrer da instrução criminal.
4. A denúncia se mostra condizente com o conteúdo da investigação, imputando ao paciente de forma lógica, concatenada e individualizada a conduta ilícita na qual, em tese, incorreu, justificando, portanto, o respectivo recebimento por parte do eminente juízo impetrado.
5. O trancamento de inquérito policial ou ação penal por meio de *habeas corpus* é considerado medida excepcional e impõe a comprovação inequívoca da falta de justa causa, o que não ocorreu no presente caso.
6. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00012 HABEAS CORPUS Nº 0024340-66.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.024340-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : PAULO BELARMINO DE PAULA JUNIOR  
: FABIO COUTINHO VASCO  
PACIENTE : CRISTIANO GONCALVES SANTANA  
ADVOGADO : MS013328 PAULO BELARMINO DE PAULA JUNIOR e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
CO-REU : JEFFERSON GARCIA DA SILVA  
No. ORIG. : 00029952320114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. CRIME DE MOEDA FALSA. ARQUIVAMENTO POR AUSÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. REABERTURA DA INVESTIGAÇÃO E OFERECIMENTO DA DENÚNCIA SEM PROVAS NOVAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.**

I. O desarquivamento e o oferecimento de denúncia em desfavor do paciente sem a comprovação de inovação no contexto probatório é vedado pelo ordenamento jurídico, nos termos previstos pelo artigo 18 do Código de Processo Penal e pela Súmula nº 524 do STF. Constrangimento ilegal configurado.

II. Ordem concedida para trancamento da ação penal, sem prejuízo de ulterior e regular aplicação do disposto no artigo 18 do CPP.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00013 HABEAS CORPUS Nº 0015703-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015703-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : DANIEL LEON BIALSKI  
: JULIANA PINHEIRO BIGNARDI  
PACIENTE : MARCELO MILANI  
ADVOGADO : SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00131410720084036105 1 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE DOLO. DESCABIDO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO PROBATÓRIA NO CURSO DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ORDEM DENEGADA.**

I. Mostra-se inevitável reconhecer que a solução do caso impõe necessariamente uma aprofundada incursão no contexto fático-probatório, inclusive com aferição do elemento subjetivo do tipo (dolo), o que não se mostra possível na estreita via do *habeas corpus*, devendo as questões mencionadas na presente impetração ser devidamente esclarecidas no decorrer da instrução criminal.

II. A denúncia se mostra inteiramente condizente com o conteúdo da investigação, imputando ao paciente de forma lógica, concatenada e individualizada a conduta ilícita na qual, em tese, incorreu, justificando, portanto, o respectivo recebimento por parte do eminente juízo impetrado, em homenagem ao princípio *in dubio pro societate*.

III. Existindo indícios razoáveis de autoria a ação penal deve prosperar para apuração judicial dos fatos, permitindo-se o exercício pleno do direito de defesa e de acusação, dentro das regras do devido processo legal.

IV. O trancamento de inquérito policial ou ação penal por meio de *habeas corpus* é considerado medida excepcional e impõe a comprovação inequívoca da falta de justa causa, o que não ocorreu no presente caso.

V. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00014 HABEAS CORPUS Nº 0018675-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018675-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : ADRIANO SALLES VANNI  
: THEODORO BALDUCCI DE OLIVEIRA  
PACIENTE : FABIO TORDIN  
ADVOGADO : SP104973 ADRIANO SALLES VANNI  
: SP322183 LETICIA BERTOLLI MIGUEL  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : FREDERICO JOSE BUSATO JUNIOR  
: NILSON FELD  
: VALMOR FELIPETTO  
: RENATO LUIZ DE SOUZA  
No. ORIG. : 00081554420064036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. ARTS. 19 E 20 DA LEI 7.492/86. NULIDADE DA FASE INVESTIGATIVA. ANÁLISE PREJUDICADA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO EM JUÍZO. FALTA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA. INEXISTÊNCIA. DENÚNCIA REGULAR. AUSÊNCIA DE DOLO. VIA INADEQUADA.

I - A decisão atacada contém fundamentação adequada à etapa processual na qual proferida, não tendo, a defesa, demonstrado nenhuma causa manifesta de absolvição sumária.

II - Documentação juntada com a impetração é insuficiente para plena compreensão da dinâmica verificada no inquérito policial. Prejudicada a análise da alegada nulidade.

III - A denúncia oferecida expõe de forma lógica e concatenada a conduta e a participação do paciente no fato delituoso, consistente na assinatura do contrato de abertura de crédito como preposto do Banco Pontual S/A.

IV - A existência ou não de elemento subjetivo na conduta do paciente no tocante ao emprego dos recursos obtidos em finalidade estranha ao pactuado com a instituição financeira oficial, deverá ser averiguada durante a dilação probatória no curso da ação penal, asseguradas todas as garantias do devido processo legal.

V - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00015 HABEAS CORPUS Nº 0033679-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033679-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : CARLA VANESSA T H DE DOMENICO  
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO  
PACIENTE : RENATO MARQUES  
ADVOGADO : SP146100 CARLA VANESSA TIOZZI HUYBI DE DOMENICO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00112385820124036181 10P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE DESCAMINHO. ESGOTAMENTO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PARA A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. CRIME FORMAL. PREDECENTES. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO. INDEVIDA SUPRESSÃO DA ATIVIDADE CONSTITUCIONALMENTE DELEGADA AO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. O crime de descaminho constitui crime formal, consumando-se com o ato de iludir o pagamento de imposto devido pela entrada de mercadoria no país, sendo a constituição definitiva do crédito tributário irrelevante para a configuração do delito. Precedentes do e. Supremo Tribunal Federal, do e. Superior Tribunal de Justiça e desta c. Corte Regional.
2. Mesmo que se entendesse no sentido da tese apresentada pela parte impetrante (descaminho como crime material), fato é que no caso em exame se mostra de todo prematuro o trancamento do inquérito policial antes da análise da questão pelo titular da ação penal, responsável pela formação do convencimento acerca da regularidade da investigação policial e da existência de elementos suficientes para o oferecimento de denúncia ou para o arquivamento do feito.
3. A via estreita do *habeas corpus* não pode ser utilizada para tal fim, sob pena de indevida supressão da atividade constitucionalmente atribuída ao Ministério Público.
4. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem. A digna advogada protestou, em sede de sustentação oral, juntada de instrumento de poderes.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00016 HABEAS CORPUS Nº 0010665-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010665-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
IMPETRANTE : ADRIANO SALLES VANNI e outro  
: CECILIA DE SOUZA SANTOS  
PACIENTE : JOSE CARLOS MIGUEL  
ADVOGADO : SP104973 ADRIANO SALLES VANNI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : SANDRO TORDIN  
: CARLOS EDUARDO SCHAHIN  
: FRANCISCO COSTA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00035196420084036181 2P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE GESTÃO TEMERÁRIA. BANCO SCHAHIN. AUSÊNCIA DE OITIVA EM SEDE POLICIAL. NULIDADE INEXISTENTE. JUSTA CAUSA EVIDENCIADA. IMPUTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA NÃO DEMONSTRADA. REGULARIDADE DA DENÚNCIA LASTREADA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO INSTRUÍDO PELO BACEN. ORDEM DENEGADA.

1. Os impetrantes nada disseram na peça inicial acerca de decisões anteriores proferidas pelo eminente juízo impetrado e que fundamentaram a decisão impugnada nesta impetração e, aparentemente, preferiram omitir documentação pertinente e necessária para a perfeita compreensão dos fatos, notadamente da dinâmica verificada na fase pré-processual em sede policial.
2. A peça inicial também omite informação relevante no sentido de que a autoridade policial diligenciou o

necessário para ouvir o paciente na fase investigativa, ato este que somente não se realizou em virtude do não comparecimento do então investigado.

3. Uma leitura atenta do relatório atualizado do processo administrativo apresentado pelo BACEN ao MPF permite aferir que a investigação na esfera administrativa foi conduzida de forma técnica e bastante detalhada, a autorizar a formação do convencimento ministerial pelo oferecimento da denúncia, mesmo sem a oitiva prévia dos investigados na seara policial.

4. A solução do caso impõe necessariamente uma aprofundada incursão no contexto fático-probatório, inclusive com aferição do elemento subjetivo do tipo (dolo), o que não se mostra possível na estreita via do *habeas corpus*, devendo as questões mencionadas na presente impetração ser devidamente esclarecidas no decorrer da instrução criminal.

5. O trancamento de inquérito policial ou ação penal por meio de *habeas corpus* é considerado medida excepcional e impõe a comprovação inequívoca da falta de justa causa, o que não ocorreu no presente caso.

6. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem. A senhora advogada após término das sustentações orais, solicitou o uso da palavra, o que foi indeferido pelo senhor Desembargador Federal Presidente Regimental à mingua dos pressupostos processuais.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007570-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007570-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : MAG PINTURA ELETROSTATICA LTDA  
ADVOGADO : SP163498 ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP  
No. ORIG. : 12.00.00020-0 1 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016522-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016522-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : INSTITUTO SANTANENSE DE ENSINO SUPERIOR  
ADVOGADO : SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00215725120124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011648-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011648-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : CALDREN IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00085914620114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART.**

**557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029986-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029986-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : NAMBEI IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP207772 VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00175629520114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016537-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016537-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : TIGRA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00027883920124036113 2 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016780-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016780-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : BOZZA JUNIOR IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP208580B ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00022127020124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033323-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033323-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : BENTO MASSAHIKO KOIKE  
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP060379 URZE MOREIRA DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : COMPOSITE TECNOLOGIA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP120397 SILVAN MIGUEL DA SILVA e outro  
PARTE RE' : RENATO DUARTE COSTA e outros  
: RALPH CORREA  
: SHUNSUKE ISHIKAWA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 04022119019934036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas anteriormente impõe a manutenção da decisão.

III - Honorários advocatícios mantidos conforme fixados na decisão impugnada, não se justificando a sua redução, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a* e *c*, do § 3º, do art. 20 do Código de Processo Civil

IV - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001910-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001910-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : INGER BRAS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP076119 LUIS MITSUO YOSHIDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00015907120004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. QUESTÕES NOVAS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

IV - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032355-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032355-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : EMPRESA DE TRANSPORTES TREIZ MENINAS LTDA  
ADVOGADO : SP062810 FRANCISCO CARLOS COLLET E SILVA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00015018219994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL.**

**REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029136-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029136-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ITAMINEX IND/ COM/ E EXP/ DE MINERAIS DIELETRICOS E RESISTENCIAS LTDA e outros  
: NICOLAE PRODANOF  
: DANA CALINA PRODANOF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 94.05.15409-5 3F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071746-30.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.071746-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : GALMENDIO CARRARO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP108491 ALVARO TREVISIOLI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
PARTE RE' : EBID EDITORA PAGINAS AMARELAS LTDA e outro  
: GILBERTO HUBER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.05.16170-6 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT* e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. QUESTÕES NOVAS.

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

IV - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022032-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022032-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : NAVIBERICA COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : SP091094 VAGNER APARECIDO ALBERTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP

No. ORIG. : 00009436620124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022509-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022509-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : ORGANIZACAO PAULISTA PARCERIA E SERVICOS H LTDA  
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233063 CAMILA MATTOS VESPOLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ARMANDO DE PAULA VIEIRA e outro  
: ARISTIDES DA SILVA THEREZO JUNIOR  
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06096465219984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003708-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003708-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : ROCAL ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : SP084362 EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00047032920124036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016436-97.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016436-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : IND/ DE PLASTICOS BARIRI LTDA  
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EXCLUIDO : ELIANA GEORGES BARRAK AZAR  
: GEORGES ASSAAD AZAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP  
No. ORIG. : 08.00.00003-7 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003998-39.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003998-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : LOURIVAL DO VALLE GIULIANO  
ADVOGADO : SP185521 MILENE MARQUES RICARDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : CENTRUM COMUNICACAO DIRIGIDA LTDA  
ADVOGADO : SP115888 LUIZ CARLOS MAXIMO e outro  
PARTE RE' : ALVARO DUARTE FILHO e outro  
: ENRIQUE JOSE ALVES FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.002403-7 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas anteriormente impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030352-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030352-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SERVAZ MINERACAO S/A e outro  
ADVOGADO : SP091810 MARCIA REGINA DE LUCCA e outro  
AGRAVADO : ONOFRE AMERICO VAZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05069171319954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004445-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004445-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : CIMAQ S/A IND/ E COM/ e outros

ADVOGADO : SERGIO PINEROLI GOMES  
ORIGEM : CID MEIRELLES FERREIRA  
No. ORIG. : SP156062 HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA  
: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
: 96.00.00072-7 A Vr SUMARE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049747-16.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.049747-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : FIBRON IND/ E COM/ DE FIBERGLASS LTDA e outros  
: KAZUIE KOJIMA  
: DOMINGOS ALVES BUENO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.030370-4 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009880-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009880-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MECANICA E ESTAMPARIA MERIL LTDA e outros  
: WALTER AMBROSIO RIBEIRO BIANCO  
: AMBROSIO BIANCO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05588228619974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074115-26.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074115-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : O PEXINXAO COM/ DE MOVEIS MARILIA LTDA  
ADVOGADO : SP147382 ALEXANDRE ALVES VIEIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.10.06448-9 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032760-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032760-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : AVEL APOLINARIO RUDGE RAMOS VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP091070 JOSE DE MELLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 15028569719984036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091824-74.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.091824-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PINHOFLEX SOCIEDADE PRODUTORA E COML/ DE MADEIRAS LTDA  
ADVOGADO : SP021625 LAHIRE GODINHO DE SOUZA  
AGRAVADO : NERY LENOAR FLECK  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.00.74905-2 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029233-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029233-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CIOLA IND/ DE MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : SP054840 MARIANGELA POZZI AVELLAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05191420219944036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024135-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024135-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP289457 JU HYEON LEE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ALTO NIVEL CENTRO AUTOMOTIVO LTDA  
ADVOGADO : SP104791 MARIA AUXILIADORA DA CONCEICAO LOPES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00293278319994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036346-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036346-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARDO IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA  
ADVOGADO : SP169520 MARISA DE OLIVEIRA MORETTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05528520819974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007906-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007906-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : ALPES FERRAMENTARIA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013429520124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001455-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001455-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SERICITEXTEL S/A  
ADVOGADO : SP148058 ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00003854119994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097715-76.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.097715-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EMPRESA JORNALISTICA DIARIO NIPPAK LTDA  
ADVOGADO : SP027133 FELICIA AYAKO HARADA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 92.05.05298-1 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. QUESTÕES NOVAS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

IV - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013114-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013114-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : NATALINO BERTIN  
ADVOGADO : SP287715 TIAGO DIAS DE AMORIM  
PARTE RE' : PORKY DO BRASIL IND/ COM/ E EXP/ LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP  
No. ORIG. : 91.00.00002-0 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029920-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029920-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PAULO VICTOR CHIRI  
PARTE RE' : AMEROPA INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA  
ADVOGADO : SP149519 FABIO EDUARDO T C LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00298249719994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038505-26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038505-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CONSTRUCOES ELETRONICAS INDUSTRIAIS LTDA e outros  
: GEORGE BRUNO FASSY  
: WALTER RAINHA CAVALHEIRO espolio  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.39466-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. QUESTÕES NOVAS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017640-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017640-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : M S S TELEOMUNICACOES LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05036598719984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. QUESTÕES NOVAS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002752-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002752-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CASA CIRCE PRODUTOS PARA CABELEREIROS LTDA  
ADVOGADO : SP039336 NAGIB ABSSAMRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05044401219984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. QUESTÕES NOVAS.**

I - Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II - A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
FERNÃO POMPÊO  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25820/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0024991-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024991-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : THIAGO QUINTAS GOMES  
PACIENTE : NATALIN DE FREITAS JUNIOR reu preso  
ADVOGADO : SP178938 THIAGO QUINTAS GOMES e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM BAURU > 8ª SSJ > SP  
INVESTIGADO : EVANDRO DOS SANTOS  
: ADRIANO MARTINS CASTRO  
: MARCOS DA SILVA SOARES  
: SIMONE DA SILVA JESUINO  
No. ORIG. : 00020916920134036117 1 Vr JAU/SP

**DESPACHO**

Comunique-se as partes, com urgência, que o julgamento do "habeas corpus" ocorrerá na sessão do dia 26 de novembro de 2013, no plenário do 15º andar, a partir das 14h.  
Cumpra-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25754/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003287-49.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.003287-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : LABORATORIOS PFIZER LTDA  
ADVOGADO : SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### Decisão

Trata-se de agravo legal interposto por LABORATÓRIOS PFIZER LTDA., com fulcro no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 324/328, que negou seguimento à apelação da embargante, rejeitando a alegação de que o débito exequendo foi extinto pela compensação, por considerar que, do exame da documentação juntada aos autos, não haveria como este juízo verificar, de plano, se houve um efetivo encontro de contas entre débito e crédito da embargante com relação à alegada compensação.

Nas razões recursais, aduz a agravante: a) ter comprovado na inicial o encontro de contas entre os créditos de ILL e os débitos de IRRF em questão, uma vez que anexou cópia do pedido de compensação apresentado em 1998; b) que a decisão administrativa que analisou a compensação reconheceu o recolhimento a maior do ILL e a existência de débito de IRRF, mas não concordou com a compensação tão-somente pelo fato de entender que a decisão do Supremo Tribunal Federal não teria efeitos *ex tunc*; c) que o entendimento de que os embargos à execução fiscal não podem ser utilizados pelo contribuinte contra decisão administrativa denegatória do pedido de compensação não é pacífico nos Tribunais Superiores e também não é objeto de súmula, razão pela qual deveria ter sido analisado por Turma Colegiada e não em decisão singular; d) a decadência do direito do Fisco de exigir o débito de IRRF, nos termos dos artigos 74 da Lei nº 9.430/1996 e 150, § 4º do Código Tributário Nacional, já que os respectivos valores foram objeto de compensação apresentada em 1998 e sua não homologação ocorreu somente em 2004; e) o direito aos créditos de ILL em razão de decisão proferida pelo STF com efeitos *ex tunc*.

Requer, ainda, na hipótese de se entender necessária a comprovação do encontro de contas, seja anulada a r. sentença, com o retorno dos autos à Primeira Instância, a fim de oportunizar à ora agravante a produção de prova documental e pericial, tal como solicitado no item 57 da inicial.

Pugna, enfim, pela reconsideração da decisão, ou, caso assim não se entenda, que seja levado o agravo legal em mesa, na Terceira Turma, para que se dê provimento ao recurso.

#### DECIDO.

Analisando melhor o contexto dos autos, verifico que a decisão agravada há de ser reformada. Vejamos.

Nos presentes embargos, busca-se afastar a cobrança de Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, relativo ao ano-calendário de 1997, no valor originário de R\$ 831.171,38.

A embargante, ora agravante, apresentou pedido de compensação perante a Receita Federal (Processo Administrativo nº 10875.000863/98-47), em que pleiteou a compensação do débito de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), objeto da execução impugnada, com créditos de Imposto sobre Lucro Líquido (ILL), provenientes de recolhimento indevido com base no artigo 35 da Lei nº 7.713/1988, cujo enunciado dispõe que *"o sócio cotista, o acionista ou o titular da empresa individual ficará sujeito ao Imposto sobre a Renda na fonte à alíquota de 8% (oito por cento), calculado com base no lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas na data do encerramento do período-base"*.

Fundamentou seu pleito compensatório em acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no Recurso Extraordinário nº 172.058-1-SC, em que, ao examinar a validade do artigo 35 da Lei nº 7.713/1988, declarou *"a inconstitucionalidade da alusão a "o acionista", a constitucionalidade das expressões "o titular de empresa individual" e "o sócio cotista", salvo, no tocante a esta última, quando, segundo o contrato social, não dependa do assentimento de cada sócio a destinação do lucro líquido a outra finalidade que não a de distribuição"*, tendo o Senado Federal editado a Resolução nº 82/1996, por meio da qual suspendeu parcialmente a execução do diploma legal mencionado.

Nas razões do agravo, respalda seu direito creditório no argumento de que a decisão administrativa que analisou a compensação reconheceu o recolhimento a maior do ILL e a existência de débito de IRRF, mas não concordou com a compensação tão-somente pelo fato de entender que a decisão do Supremo Tribunal Federal não teria efeitos *ex tunc*.

De fato, assim consignou a autoridade fiscal na decisão proferida no Processo Administrativo nº 10875.000863/98-47, tendo por objeto a compensação pleiteada (fls. 81/83):

*"O contribuinte alega no pedido de compensação de fl. 1 ter direito a crédito referente a ILL por não ter havido remessa. Juntou 7 (sete) DARF referentes a pagamentos desse tributo (código 2511), sendo que um deles com código 2484, mas cujo valor foi alocado para pagamento daquele tributo (código 2511), conforme extrato de fl. 63. Esses DARF abrangem as datas de 30/10/92 a 31/05/93, sendo que os pagamentos estão confirmados pelo sistema SINCOR (fls. 61 a 63). Os pagamentos totalizaram 913.758,64 UFIR, dos quais o contribuinte compensou 230.621,28 UFIR com débito de IRRF (código 0490) sobre rendimentos de residentes ou domiciliado no exterior (fl. 10), conforme autorizado pela Lei nº 7.713/88, art. 35, § 4º, alínea c. Remanesceu, portanto, um saldo de 683.137,36 UFIR, cuja compensação é pleiteada (fl. 65)".*

A pretensão deduzida pelo contribuinte foi indeferida, nos seguintes termos:

*"A Lei nº 7.713, de 22/12/1998, dispõe no seu art. 35, que "O sócio quotista, o acionista ou o titular da empresa individual ficará sujeito ao Imposto sobre a Renda na fonte, à alíquota de 8% (oito por cento), calculada com base no lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas na data do encerramento do período-base".*

*A Resolução do Senado Federal nº 82, de 1966, suspendeu a execução do art. 35 da lei mencionada supra no que diz respeito à expressão "o acionista".*

*A Instrução Normativa SRF nº 63, de 24/07/1997, dispõe no art. 1º que "Fica vedada a constituição de créditos da Fazenda Nacional, relativamente ao imposto de renda na fonte relativamente ao imposto de renda sobre o lucro líquido, de que trata o art. 35 da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, em relação às sociedades por ações". Estende, através do parágrafo único desse dispositivo, essa vedação às demais sociedades nos casos em que especifica. No entanto, em nenhum momento, essa IN determina expressamente a restituição dos valores já pagos, no que se refere às "demais sociedades". Observe-se que no caso de "sociedades por ações" o efeito da Resolução do Senado é dotado de eficácia ex tunc, conforme dispõem os §§ 1º e 2º do Decreto nº 2.346, de 10/10/1997.*

*Do exposto, conclui-se que não existe base legal para o deferimento do pedido de restituição. Além do mais, cumpre observar, ainda que ocioso em vista do exposto retro, que o direito de o contribuinte pedir a restituição de pagamentos efetuados indevidamente há mais de 5 (cinco) anos da data da formalização (08/05/98) do pedido de restituição foram alcançados pelo instituto da decadência (arts. 168, I, 165, I, 156, I, do CTN, Ato Declaratório SRF nº 96, de 26/11/1999), que não admite interrupção.*

*(...)"*. (fls. 82)

Assim, diante da decisão administrativa que não homologou o pleito compensatório, procedeu-se à cobrança executiva do débito em questão.

Ocorre, todavia, que da análise da documentação carreada aos autos, observo que o pedido compensatório foi apreciado pela autoridade administrativa após o decurso do prazo de cinco anos de que dispõe o Fisco para homologar ou não a compensação requerida, conforme estipulado no artigo 74, § 5º da Lei nº 9.430/1996.

Com efeito, na sistemática atualmente vigente, o regime de compensação implica em imediata quitação da dívida, sob condição resolútorias de ulterior homologação.

O artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002, e pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003, assim dispõe:

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

*§ 1º. A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.*

*§ 2º. A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolútorias de sua ulterior homologação.*

*...*

*§ 4º. Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.*

*§ 5º. O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.*

*§ 6º. A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.*

*§ 7º. Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.*

*§ 8º. Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º.*

*..."* (grifos meus)

Dessa forma, a mera apresentação da declaração de compensação pelo sujeito passivo, quanto aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tem o condão de extinguir o crédito tributário, uma vez que a administração tributária dispõe do prazo de cinco anos para homologar tal quitação, findo o qual se torna definitiva.

Ressalte-se que a referida sistemática de extinção do crédito sob condição resolútorias de ulterior homologação abrange os pedidos de compensação pendentes de análise quando do advento da Lei nº 10.637/2002, que

acrescentou o parágrafo 4º ao dispositivo supra transcrito.

Apresentada, portanto, a declaração de compensação pelo sujeito passivo, iniciar-se-á o curso do prazo para a autoridade administrativa homologar o procedimento compensatório realizado pelo contribuinte ou promover a cobrança executiva, desde que observada a disposição do parágrafo 7º.

*In casu*, o pedido de compensação de fls. 40/41 foi protocolado em 8/5/1998 e o pleito em si foi apreciado pela autoridade administrativa em 2004 (fls. 81/83). Nesse contexto, o requerimento ainda estava pendente de análise quando da edição da Medida Provisória nº 66, de 29/8/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, de modo que se convolou automaticamente em "declaração de compensação" para efeitos da nova lei, por força de comando expresso em seu parágrafo 4º.

Por conseguinte, caberia ao Fisco examinar e indeferir a compensação até o decurso de cinco anos do pedido, ou seja, até 8/5/2003, sob pena de ter-se como homologado e definitivamente extinto o débito.

Considerando, porém, que a análise do pedido de compensação ocorreu somente em 2004, isto é, após o transcurso de mais de cinco anos contados da data do protocolo de tal pedido (8/5/1998), tem-se por homologada tacitamente a compensação requerida e extinto o débito tributário, consoante inteligência dos parágrafos 2º e 5º do art. 74 da Lei nº 9.430/1996.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO INFORMADA EM DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF E PRETENDIDA EM PEDIDO DE COMPENSAÇÃO ATRELADO A PEDIDO DE RESSARCIMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE DE LANÇAMENTO DOS DÉBITOS OBJETO DE COMPENSAÇÃO INDEVIDA DECLARADA EM DCTF ENTREGUE ANTES DE 31.10.2003. CONVERSÃO DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO PENDENTE EM 01.10.2002 EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - DCOMP. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E EXTINÇÃO SOB CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA. PRAZO DECADENCIAL PARA HOMOLOGAÇÃO.*

(...)

2. De 31.10.2003 em diante (eficácia do art. 18, da MP n. 135/2003, convertida na Lei n. 10.833/2003) o lançamento de ofício deixou de ser necessário para a hipótese, no entanto, o encaminhamento do 'débito apurado' em DCTF decorrente de compensação indevida para inscrição em dívida ativa passou a ser precedido de notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, recurso este que suspende a exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, III, do CTN (art. 74, §11, da Lei n. 9.430/96).

3. Desse modo, no que diz respeito à DCTF apresentada em 25/05/1998, onde foi apontada compensação indevida, havia a necessidade de lançamento de ofício para ser cobrada a diferença do "débito apurado", a teor da jurisprudência deste STJ, o que não ocorreu, de modo que inevitável a decadência do crédito tributário, nessa primeira linha de pensar.

4. No entanto, no caso em apreço não houve apenas DCTF. Há também pedido de compensação formulado pelo contribuinte datado de 01.12.1997 (Pedido de Compensação n. 10305.001728/97-01) atrelado a pedido de ressarcimento (Pedido de ressarcimento n. 13888.000209/96-39) que recebeu julgamento em 27/09/2001.

5. Os Pedidos de Compensação pendentes em 01.10.2002 (vigência estabelecida pelo art. 63, I, da Medida Provisória n. 66/2002) foram convertidos em DCOMP, desde o seu protocolo, constituindo o crédito tributário definitivamente, em analogia com a Súmula n. 436/STJ ("A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco") e extinguindo esse mesmo crédito na data de sua entrega/protocolo, sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo fisco, que poderia se dar no prazo decadencial de 5 (cinco) anos (art. 150, §4º, do CTN, e art. 74, §§ 2º, 4º e 5º, da Lei n. 9.430/96).

6. No caso concreto, o Pedido de Compensação n. 10305.001728/97-01 estava pendente em 01.10.2002. Sendo assim, foi convertido em DCOMP desde o seu protocolo (01.12.1997). Da data desse protocolo a Secretaria da Receita Federal dispunha de 5 (cinco) anos para efetuar a homologação da compensação, coisa que fez somente em 23/06/2004, conforme a carta de cobrança constante das e-STJ fl. 79/81. Portanto, fora do lustro do prazo decadencial que se findaria em 01.12.2002. Irrelevante o julgamento do Pedido de ressarcimento n. 13888.000209/96-39 em 27/09/2001, pois imprescindível a decisão nos autos do pedido de compensação. Nessa segunda linha de pensar, também inevitável a decadência do crédito tributário.

7. Recurso especial provido."

(REsp 1240110/PR, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 2/2/2012, DJe 27/6/2012, grifos meus)

No mesmo sentido, já decidiu esta Terceira Turma:

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA.. TRIBUTO SUJEITO A*

*LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO COM ENTREGA DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO ANTERIORES À LEI Nº 10.637/2002. EQUIPARAÇÃO A DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO DECORRIDO SEM ANÁLISE. PRESCRIÇÃO.*

1. *Tratando-se de tributo sujeito a homologação e deixando de efetuar o contribuinte o pagamento antecipado, não se fala nessa modalidade de lançamento, operando-se lançamento ex officio. Apurado e declarado pelo contribuinte o tributo devido, a constituição definitiva se dá com a entrega da declaração, não havendo necessidade de novo lançamento para cobrança.*

2. *Atualmente o regime de compensação implica em imediata quitação da dívida, sob condição resolutória de ulterior homologação como no regime pré-existente de antecipação de recolhimento previsto no art. 150 do CTN (art. 74 da Lei nº 9.430, de 27.12.96, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002, e pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003).*

3. *Tratando-se de tributos ainda não lançados, a declaração de compensação configura o próprio ato de lançamento; tratando-se de tributo já lançado, interrompe o prazo prescricional já em curso, nos termos do art. 174, parágrafo único, inc. IV, do CTN. Em qualquer caso, inicia-se prazo prescricional contra a administração para homologar o procedimento adotado pelo contribuinte ou promover a cobrança imediata, sem necessidade de renovar o lançamento já anteriormente ocorrido.*

4. *Estão enquadrados no atual sistema de extinção do crédito sob condição resolutória de ulterior homologação os "pedidos de compensação" pendentes por ocasião do advento da Lei nº 10.637/2002, veiculados na forma da antiga redação do art. 74 e que se convolveram em "declaração de compensação", com efeito extintivo "desde o seu protocolo".*

5. *Haveria o Fisco de analisar e indeferir a compensação até o decurso de cinco anos do pedido, sob pena de ter-se como fictamente homologada e definitivamente extinta a dívida, o que ocorreu.*

6. *Apelação provida."*

(AC n. 0015204-25.2005.4.03.6100, Relator Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS, j. 17/07/2008, DJF3 de 29/07/2008, grifos meus)

De rigor, portanto, a extinção do feito executivo, ante a insubsistência da presente cobrança.

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão de fls. 324/328, para dar provimento à apelação da embargante e julgar procedentes os embargos à execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008184-53.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.008184-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : QUEOPS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP167545 JOSÉ MARIA DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00081845320114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Considerando que a apelação da União devolve apenas a questão referente aos honorários advocatícios, defiro a conversão do depósito de fls. 90 em pagamento definitivo, conforme requerido a fls. 194/195.

Após as formalidades legais, tornem os autos cls.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002996-58.1995.4.03.6100/SP

2008.03.99.002424-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MORUMBI SQUARE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP103364 FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
: SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 95.00.02996-0 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se Ação Cautelar, requerida com o escopo de afastar a inclusão da provisão do imposto de renda das futuras apurações da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, em razão da ilegalidade do disposto no artigo 2º da Lei nº 7.689/88.

O pedido liminar foi deferido.

O MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo com julgamento de mérito em relação à Gráfica Itau Ltda., tendo em vista a renúncia do direito em que se funda a ação e julgou improcedente a ação e condenou a co-autora em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Irresignada, a requerente ofereceu recurso de apelação, pugnando pela reforma de piso. Colacionou precedentes jurisprudenciais. Pediram o afastamento da condenação nos ônus sucumbenciais.

Este é o relatório.

O presente processo cautelar alberga a hipótese do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro, prevista no art. 2º da Lei 7.689/88, se revela como o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto de Renda.

No entanto, considerando que a questão principal demandada será apreciada e dirimida, em sede recursal, vislumbro que a presente apelação perdeu seu objeto.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004661-21.1995.4.03.6000/MS

1999.03.99.041857-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : AGENCO CONSTRUTOTA LTDA  
ADVOGADO : MS005003 ROBINSON BOGUE MENDES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 95.00.04661-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Pugna o apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Em consulta a situação da inscrição em dívida ativa nº 13.2.92.000120-80, que originou o executivo fiscal em cobro, no sistema e-CAC - Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte, no sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional foi retornada a mensagem "*INSCRIÇÃO EXTINTA NA BASE CIDA*".

Com efeito, uma vez extinto o crédito tributário, resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda de seu objeto.

Nesse sentido, são as decisões proferidas no processo nº 2005.61.82.004611-4/SP de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no processo nº 2007.03.99.050759-6 de Relatoria do Desembargador Federal Márcio Moraes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004990-67.1994.4.03.6000/MS

1999.03.99.041853-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : AGENCO CONSTRUTOTA LTDA  
ADVOGADO : MS005003 ROBINSON BOGUE MENDES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 94.00.04990-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Pugna o apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Em consulta a situação da inscrição em dívida ativa nº 13.7.92.000179-92, que originou o executivo fiscal em cobro, no sistema e-CAC - Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte, no sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional foi retornada a mensagem "*INSCRIÇÃO EXTINTA NA BASE CIDA*".

Com efeito, uma vez extinto o crédito tributário, resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda de seu

objeto.

Nesse sentido, são as decisões proferidas no processo nº 2005.61.82.004611-4/SP de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no processo nº 2007.03.99.050759-6 de Relatoria do Desembargador Federal Márcio Moraes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004998-78.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004998-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : GRANDFOOD IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP119083 EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Fls. 259/264: Abra-se vista ao recorrido para contrarrazões, nos termos do art. 531 do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015878-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015878-1/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP045388 CELSO JORGE DE CARVALHO  
APELADO : DURVALINO PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP109001 SEBASTIAO ALMEIDA VIANA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.00039-8 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, proposta em 23/04/1998, por DURVALINO PEREIRA, contra a REDE FERROVIÁRIA FEDERAL - RFFSA, sucedida pela UNIÃO FEDERAL, com o objetivo de ser indenizado por danos materiais, morais e estéticos à conta de acidente experimentado quando do exercício da função de ajudante geral junto à requerida, culminando na amputação parcial do dedo mínimo da mão direita.

Processado o feito, sobreveio sentença de procedência parcial do pedido, ensejando a interposição de apelação

pela requerida e de recurso adesivo pelo autor, com a subida dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo, onde restou prolatado aresto a determinar o encaminhamento do processo a este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, reconhecendo a incompetência da Corte estadual.

Distribuídos os autos a este Gabinete, houve remessa ao Ministério Público Federal por força do artigo 75 da Lei nº 10.741/2003.

O I. Procurador Regional da República não opinou quanto ao mérito da lide, ressaltando apenas a necessária observância da prioridade de tramitação do feito.

É a síntese do necessário.

**Decido.**

Compete à Justiça Federal processar e julgar as causas em que a União Federal, as Autarquias Federais e as Empresas Públicas Federais figurem como partes ou intervenham como terceiros (cf. art. 109, I, da Constituição Federal).

Em consequência, a aquilatação das demandas em que a União Federal veio a suceder a extinta RFFSA (artigo 2º, inciso I, da Lei 11.483/2007) há de ser carreada à Justiça Comum Federal, sendo esse, de resto, o fundamento da remessa dos autos a esta Corte.

Porém, de se destacar que o próprio artigo 109, I, da Lei Maior, em sua parte final, expressamente exclui da competência federal as causas decorrentes de **acidente de trabalho**, traduzindo regra de competência absoluta em razão da matéria, de sorte a se revelar irrelevante, então, nessas situações, a circunstância de a União Federal constar do polo passivo da demanda.

Nesse sentido, aliás, a Súmula n. 501 do E. STF, mercê da qual "*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 sociedade de economia mista*".

Conclui-se, pois, que somente a Justiça Estadual detém competência para processar e julgar esta demanda, uma vez ser estreme de dúvida versar a respeito de acidente de trabalho, ocorrido durante o desempenho, pelo autor, da função de ajudante geral.

Dessa sorte, olhos postos na economia processual e, precipuamente, no princípio constitucional da razoável duração do processo, presente, aqui, a remota distribuição da ação, procedida que foi em idos de 1998, optamos por evitar a pronta deflagração de conflito de competência, medida que, a princípio, soaria cabível *in casu*, para determinar a restituição dos autos ao egrégio Tribunal de Justiça, perquirindo àquela Corte se mantém o posicionamento inicialmente encampado, à vista, inclusive, do divisado assentamento de entendimento quanto à competência da esfera estadual em casos como o ora em discussão.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004998-78.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004998-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : GRANDFOOD IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP119083 EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**CERTIDÃO**

Certifico que foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça de 21 de novembro de 2013 expediente de abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes de fls. 259/264, considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada. O referido é verdade e dou fê. São Paulo, data supra.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
Renan Ribeiro Paes  
Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008420-39.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.008420-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MARCOS ANTONIO DA SILVA e outro  
: EDNA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP079720 LIGIA MARIA CASSAVIA KARAM e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### CERTIDÃO

Certifico que foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça de 21 de novembro de 2013 expediente de abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes de fls. 347/349, considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada. O referido é verdade e dou fé. São Paulo, data supra.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.  
Renan Ribeiro Paes  
Diretor de Subsecretaria

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2046/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003928-46.1995.4.03.6100/SP

2008.03.99.002425-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MORUMBI SQUARE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP103364 FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
: SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 95.00.03928-1 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Ação Ordinária oferecida em face da União Federal, objetivando o afastamento da exigência da Contribuição Social sobre o Lucro - CSLL, nos termos do artigo 2º da Lei n º 7.689/88.

O MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo, com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, homologando a renúncia em se funda a ação em relação ao Itaú Gráfica Ltda. (fl. 129).

Determinou a retificação do pólo ativo e condenou a co-autora em verba honorária fixada em R\$3 00,00, em 26 de setembro de 2000.

Em relação à autora Morumbi Square Empreendimentos Imobiliários Ltda., o Juízo Monocrático julgou improcedente, fixando a condenação em verba honorária em R\$ 400,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

Irresignada, a autora ofereceu recurso de apelação e, repisando os termos narrados na peça inaugural, pugnou pela reforma de piso. Colacionou precedentes jurisprudenciais.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões da União Federal, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primeiro, interessante lembrar que a base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro, prevista no art. 195, I, "c", da Carta Magna, é o resultado ajustado - o lucro líquido antes da provisão para o IRPJ, ajustado pelas adições, exclusões ou compensações autorizadas pela legislação regente (Lei 7.689/88 e alterações posteriores).

O Princípio da legalidade estrita, adotado pelo Sistema Tributário Brasileiro, estabelece que "*a lei deve conter todos os elementos e supostos da norma jurídica tributária (hipótese de incidência do tributo, seus sujeitos ativo e passivo e suas bases de cálculo e alíquotas)*". (Roque Antonio Carrazza, *in* Curso de Direito Constitucional Tributário, 21ª edição, Editora Malheiros, p. 246).

A Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas tem como base de cálculo o valor do resultado do exercício antes da provisão para o Imposto de Renda, no período-base encerrado em 31 de dezembro de cada ano, apurado com observância da legislação comercial e ajustado pelas exclusões e adições previstas na letra "c", incisos I a V, do art. 2º, § 1º da Lei 7.689/88, com redação dada pela Lei 8.034/90, que assim dispõe:

*Art. 2º - A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.*

*§ 1º Para efeito do disposto neste artigo:*

*a) será considerado o resultado do período-base encerrado em 31 de dezembro de cada ano;*

*b) no caso de incorporação, fusão, cisão ou encerramento de atividades, a base de cálculo é o resultado apurado no respectivo balanço;*

*c) o resultado do período-base, apurado com observância da legislação comercial, será ajustado pela:*

*1 - adição do resultado negativo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido;*

*2 - adição do valor de reserva de reavaliação, baixada durante o período-base, cuja contrapartida não tenha sido computada no resultado*

*do período-base;*

*3 - adição do valor das provisões não dedutíveis da determinação do lucro real, exceto a provisão para o Imposto de Renda;*

*4 - exclusão do resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido;*

*5 - exclusão dos lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita;*

*6 - exclusão do valor, corrigido monetariamente, das provisões adicionadas na forma do item 3, que tenham sido baixadas no curso de período-base.*

São precedentes jurisprudenciais:

*Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. 2. Tributário. Contribuição social sobre o lucro líquido. Constitucionalidade do artigo 2º, da Lei n. 7.689/88 declarada pelo Plenário do STF. Precedentes. 3. Embargos protelatórios. Imposição de multa. 4. Embargos de declaração rejeitados (RE 319254 AgR-ED/CE - CEARÁ, EMB.DECL. NO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. GILMAR MENDES) Julgamento: 14/02/2012, Órgão Julgador: Segunda Turma)*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI Nº 7.689/88. Os artigos 1º, 2º e 3º da citada Lei são constitucionais, não o sendo o artigo 8º por inobservância dos noventa dias previstos no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal.*

*Precedente: Recurso Extraordinário nº 146.733-9/SP, julgado pelo Tribunal Pleno em 29 de junho de 1992.*

*CONTRIBUIÇÃO - ANTERIORIDADE - LEI Nº 7.856/89. Na dicção da ilustrada maioria, entendimento em relação ao qual guardo reservas, exsurgiu constitucional o artigo 2º da Lei nº 7.856/89, no que atendida a anterioridade prevista no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal em face de haver resultado da conversão de medida provisória, isso considerado o lucro de 1989 das pessoas jurídicas. Precedentes do Plenário: Recurso Extraordinário nº 197.790-6/MG, relatado pelo Ministro Ilmar Galvão e Recurso Extraordinário nº 181.664-3/RS, cuja redação do acórdão coube, também, ao Ministro Ilmar Galvão, com arestos veiculados nos Diários da Justiça de 21 de novembro de 1997 e 19 de dezembro de 1997, respectivamente.*

*(RE 197617/PR - PARANÁ, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a):Min. MARCO AURÉLIO, Julgamento: 09/05/2000, Órgão Julgador: Segunda Turma)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. IRPJ. DEDUÇÃO DA CSSL DA BASE DE CÁLCULO.*

*IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO RESP 1.113.159/AM, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO JULGADO, QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS.*

*1. Não existe negativa prestação jurisdicional na espécie, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

*2. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.113.159/AM (Ministro Luiz Fux, DJe de 25/11/2009), sob o regime do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento "de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de ineditibilidade da CSSL na apuração do lucro real".*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 984006 / SP, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0219144-0, Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA (1155), Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 16/04/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 19/04/2013)*

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, porquanto manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009056-35.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.009056-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ELISABETE PERES BORIN  
ADVOGADO : SP283126 RENATO BERGAMO CHIODO e outro  
No. ORIG. : 00090563520094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária declaratória cumulada com repetição de indébito e pedido de antecipação de tutela, interposta com o fim de ver declarada a inexigibilidade da incidência do imposto de renda retido na fonte, referente ao resgate mensal do benefício pago a título de complementação de aposentadoria pelo fundo de reserva da Instituição de Seguridade Social - ECONOMUS - Instituto de Seguridade Social, com relação à contribuição realizada no período de 01/01/89 a 31/12/95, durante a vigência da Lei nº 7713/88, bem como ver repetidas as importâncias recolhidas a esse título, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Documentos acostados aos autos às fls. **30/87**, atestando os demonstrativos de pagamento e a comprovação da contribuição da autora ao fundo de previdência Economus, durante o período de vigência da Lei nº 7713/88, e o recebimento pela autora do benefício de complementação de aposentadoria e a incidência do imposto de renda sobre este.

Ação interposta em **17/09/2009**.

Deferido o pedido de antecipação de tutela (fls. 91/92), determinando a exclusão do imposto de renda do valor do resgate de contribuições de previdência privada cujo ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião do desligamento do plano referente às parcelas de contribuição efetuadas no período de 01/01/89 a 31/12/95, mediante depósito judicial, oficiando ao Economus para proceder ao cálculo e informar o valor das contribuições efetuadas no período supracitado.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido para declarar a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre a complementação aposentadoria referente à parte que contribuiu a autora ao fundo de previdência, durante o período de 01/01/89 a 31/12/95, determinando a repetição das quantias recolhidas a esse título, observando-se o prazo prescricional quinquenal contado a partir do início do recebimento da aposentadoria, corrigidas as quantias monetariamente a partir da retenção indevida, aplicando-se a correção plena e juros de mora pelo Manual de Cálculo da Justiça Federal.

Condenou a ré no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa e deixou de sujeitar a r. sentença ao reexame necessário, nos termos dispostos no artigo 475, § 2º, do CPC.

A União Federal interpôs apelação, aduzindo ser indevida a sua condenação nos honorários advocatícios, uma vez que reconheceu a procedência do mérito da ação na contestação, sendo dispensada da condenação, com fundamento no art. 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02.

Contra-arrazoado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a remessa ao Ministério Público Federal e ao Revisor, nos termos dos artigos 60 e 33, inciso VIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

É o necessário.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em que pese a União Federal não haver apelado a respeito do mérito da ação, vale ressaltar que, nos termos da jurisprudência que consolidou a matéria, nos presentes autos, não deve incidir o imposto de renda sobre o pagamento da complementação de aposentadoria, na parte que contribuiu a autora ao Fundo de Pensão, durante o período de vigência de Lei nº 7713/88.

Com relação ao pedido formulado na apelação interposta pela União Federal, no que se refere à ausência de condenação na verba honorária a teor do disposto no art. 19, da Lei nº 10.522/2002, tenho que este não merece prosperar.

É de se ressaltar que, efetivamente, a União Federal contestou o feito às fls., tendo se instaurado a lide, insurgindo-se quanto à prova dos fatos constitutivos do direito pleiteado.

Além do mais, a parte teve que se servir do judiciário para ver atendida a sua pretensão, o que seria motivo suficiente para a condenação no pagamento dos honorários advocatícios à parte sucumbente, considerando-se a retribuição econômica a que tem direito o patrono da parte vencedora pelo trabalho desenvolvido.

Todavia, ante a sucumbência parcial do pedido formulado pela autora, com relação à restituição tão somente dos valores referentes à parte em que ela contribuiu ao fundo de pensão, aplico a sucumbência recíproca, determinando que cada um das partes arque com as respectivas custas processuais e honorários advocatícios de seus patronos, a teor do disposto no artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no § 1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à apelação interposta.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001834-56.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001834-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00018345620094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizado em face da Fazenda Nacional, em 23 de abril de 2009, visando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como a exclusão da base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, das receitas decorrentes da utilização, em suas atividades de prestação de serviços médico-hospitalares, dos medicamentos previstos na Lei nº 10.147/00, afastando-se os efeitos do ato declaratório interpretativo SRF nº 26/2004. Requereu a autora a compensação do que recolhido a maior com débitos de PIS, COFINS, CSLL e IR ou, subsidiariamente a repetição do indébito. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), em abril de 2009. Com a inicial, acostaram documentos.

O magistrado *a quo* julgou improcedente a ação, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos dos artigos 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em julho de 2010, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil.

Inconformada, apelou a autora, pugnando pela reforma da sentença, requerendo a procedência da ação.

Apelação recebida no duplo efeito, com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

As contribuições ao Programa de Integração Social - PIS e à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS foram instituídas pelas Leis Complementares ns. 7/70 e 70/91, respectivamente.

A Lei nº 10.147, de 21 de dezembro de 2000, dispôs sobre a incidência das contribuições ao PIS e à COFINS, nas operações de venda dos produtos por ela especificados. Os medicamentos passaram a ser tributados antecipadamente pelos fabricantes e importadores, com redução, a zero, das alíquotas das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do inciso I, do artigo 1º, da norma supracitada.

Por se tratar de isenção tributária, o artigo 2º do referido diploma deve ser interpretado literalmente, nos termos do artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional. Assim, uma vez redigido no sentido de que a alíquota zero se aplica à receita decorrente de "vendas" dos produtos elencados no inciso I, do artigo 1º, conclui-se que a isenção não beneficia as empresas que utilizam referidos produtos como insumos nos serviços que prestam aos seus clientes/pacientes.

A Secretaria da Receita Federal interpretou o artigo 2º, da Lei nº 10.147/00, através do ato declaratório interpretativo - ADI SRF nº 26, de 16 de dezembro de 2004, dispondo que referida norma não se aplica aos hospitais, pronto-socorros, clínicas médicas, odontológicas, de fisioterapia e de fonoaudiologia, aos laboratórios de anato-mia p ato lógica, citológica ou de análises clínicas, por não estarem sujeitos ao regime de não-cumulatividade instituído para o PIS e para COFINS nas Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, bem como por se tratarem de prestadoras de serviços em que os valores dos medicamentos administrados aos seus pacientes caracterizam meros insumos dos serviços médico-hospitalares prestados.

Cumprir observar que, porquanto a atividade principal das entidades hospitalares e clínicas médicas não é a venda, e sim a prestação de serviços, os medicamentos por eles utilizados se caracterizam como insumos necessários para o desempenho de suas atividades, de modo que o seu custo integra o preço dos serviços que prestam.

Não se configura, portanto, qualquer ofensa aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, visto que o legislador pode estabelecer alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, nos moldes do artigo 195, § 9º, da Constituição da República, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005.

O ato normativo impugnado tampouco ofende o princípio da legalidade, uma vez que seus termos encontram-se dentro dos limites do artigo 2º, da Lei nº 10.147/2000, haja vista o objeto social das impetrantes ser a prestação de serviços que consomem medicamentos como insumos.

Por oportuno, transcrevo julgados desta Corte:

**"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI N. 10.147/2000. HOSPITAIS E CLÍNICAS MÉDICAS. ALÍQUOTA ZERO. MEDICAMENTOS E MATERIAIS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INAPLICABILIDADE.**

1. *Consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça e demais Cortes Regionais, "não se aplica a alíquota zero prevista no art. 2º da Lei n. 10.147/2000 a entidades hospitalares ou clínicas médicas, pois os medicamentos utilizados são insumos para a execução de sua atividade principal, qual seja, prestação de serviços de natureza médico-hospitalar, não tendo na venda de medicamentos, seja no atacado ou no varejo, sua atividade essencial."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1221612/PR, entre outros)

2. *Apelação a que se nega provimento" (Processo nº 2008.61.00.020521-7/SP, AC 1585963, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 21/06/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:08/08/2013).*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. LEI Nº 10.147/2000.**

*EMPRESA DE HOME CARE. MEDICAMENTOS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. ALÍQUOTA ZERO. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. (...)

2. *Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as entidades hospitalares ou clínicas médicas não se beneficiam da alíquota zero do PIS/COFINS, prevista no art. 2º da Lei 10.147/2000, vez que os medicamentos por elas utilizados representam insumos para a prestação de serviços de natureza médico-hospitalar, não configurando venda de medicamentos, seja no atacado ou no varejo, não havendo que se falar em ilegalidade e inconstitucionalidade da Instrução Normativa SRF 247/2002 e do ADI nº 26/2004.*

3. *Caso em que a impetrante HOME HEALTH CARE DOCTOR SERVIÇOS MÉDICOS DOMICILIARES S/S LTDA, não tem por objeto social a venda de produtos farmacêuticos, mas a 'Prestação de Serviços Médicos no Domicílio do Paciente' (HOME CARE), tendo como suporte de atuação 'Dispensário de Medicamentos [...]'* (cláusula 2º do contrato social), *razão pela qual merece reforma a sentença, por estar em dissonância com a jurisprudência consolidada.*

4. *Agravo inominado desprovido" (Processo nº 2008.61.00.007320-9/SP, AMS 327105, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 04/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data: 11/10/2012).*

*"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI Nº 10.147/2000 - MEDICAMENTOS - HOSPITAIS E CLINICAS MÉDICAS - ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO SRF Nº 26/04 - ALÍQUOTA ZERO - HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA.*

1. *O declaratório interpretativo SRF nº 26/04 não inovou na esfera legislativa na medida que determina a incidência dos tributos sobre as operações de importação de medicamentos efetuadas pelas pessoas jurídicas mencionadas quando o fornecimento desses produtos seja essencial ao exercício das atividades da empresa, como ocorre na presente situação, na qual a utilização dos produtos referidos se faz em atenção e por força da prestação dos serviços.*

2. *A aplicação de alíquota zero para o recolhimento da COFINS e do PIS restringe-se às hipóteses de venda de medicamentos, não beneficiando as empresas que os utilizam como insumos nos serviços que prestam aos seus pacientes.*

3. *Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais" (Processo nº 2006.61.00.012774-0/SP, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 26/04 /2012, v.u., D.E. 11/05/2012).*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. PIS COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS OBTIDAS COM O FORNECIMENTO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS. LEI 10.147/2000. ATO DECLARATÓRIO /SRF Nº 26/04 . AUSÊNCIA DE MALFERIMENTO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. APELO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

I. *A Impetrante, voltada à atividade hospitalar objetiva a redução à alíquota zero do Pis e da Cofins incidentes sobre a receita derivada de fornecimento de medicamentos, ex vi do art. 2º da Lei 10167/2000.*

II. *A atividade essencial das entidades hospitalares e clínicas, entre as quais se inclui a Impetrante, consiste na prestação de serviços, motivo pela que os medicamentos que utilizam se caracterizam como insumos indispensáveis ao respectivo desempenho e cujo custo integra o preço dos serviços prestados.*

III. *O ato declaratório Interpretado SRF nº 26/04 se atém aos limites legais.*

IV. *A hipótese comporta interpretação literal, ex-vi do art. 111 do CTN, vedada a pretensa extensão do benefício fiscal.*

V. *Precedentes: (TRF - 2ª Região, AMS nº 2002.02.01.023617-3, Rel. Des. Fed. Alberto Nogueira, j. 27/02/07, p. DJU 06/06/07; TRF - 3ª Região, AMS 2007.61.00.025849-7, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, j. 04/09/08, p. DJF3 23/09/08; TRF - 3ª Região, AMS nº 2002.61.00.004184-0, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24/01/08, p. DJU 13/02/08; TRF - 4ª Região, AMS nº 2005.72.00.006694-5, Rel. Des. Fed. Taís Schilling Ferraz, j. 14/11/07, p. D.E. 27/11/07).*

VI. *Apelo a que se nega provimento" (Processo nº 2007.61.04.002910-0, AMS 303208, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, j. 26/03/2009, v.u., e-DJF3 Judicial 2 Data: 22/09/2009, p. 334).*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS E PIS - LC 70/91 E 07/70 - HOSPITAIS E CLÍNICAS MÉDICAS - INAPLICABILIDADE DO REGIME DE NÃO-CUMULATIVIDADE - LEI Nº 10.147/00, ARTIGOS 1º, I, E 2º - PRODUTOS FARMACÊUTICOS - INCIDÊNCIA MONOFÁSICA - PRESTADORAS DE SERVIÇOS - INAPLICABILIDADE - LEGITIMIDADE DO ADI SRF Nº 26/04.*

I - *A Lei nº 10.147/00 (DOU 22.12.2000) estabeleceu o regime monofásico de incidência das contribuições PIS e COFINS devidas pelas pessoas jurídicas fabricantes ou importadoras de produtos farmacêuticos especificados, estabelecendo alíquota mais elevada para esta etapa de comercialização (artigo 1º, incisos I e II), de outro lado estabelecendo que 'são reduzidas a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do inciso I do art. 1o, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador' (artigo 2º), esta última regra não aplicável às pessoas jurídicas optantes pelo regime do SIMPLES.*

II - *As receitas decorrentes de serviços prestados por hospital, pronto-socorro, clínica médica, odontológica, de*

fisioterapia e de fonoaudiologia, e laboratório de anatomia p ato lógica, citológica ou de análises clínicas, bem como de diálise, raios X, radiodiagnóstico e radioterapia, quimioterapia e de banco de sangue, não são sujeitas ao regime de não-cumulatividade do PIS e COFINS, conforme previsto nos artigos 10, XIII, e 15, V, da Lei nº 10.833/03, incluídos pela Lei nº 10.865/04, pelo que não cabe o sistema de creditamento das contribuições incidentes nos bens e serviços adquiridos e utilizados na prestação de serviços desta espécie.

III - As Leis nº 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04 não afetaram a regra de incidência monofásica antes instituída pela Lei nº 10.147, artigos 1º e 2º.

IV - O artigo 2º, por se tratar de isenção tributária, deve ser interpretado literalmente (CTN, art. 111, II), razão pela qual a isenção é restrita às empresas que realizam operações de "venda", não beneficiando as empresas que utilizam referidos produtos como insumos nos serviços que prestam aos seus clientes/pacientes.

V - Legitimidade da restrição estabelecida no ato declaratório interpretativo - ADI SRF nº 26, de 16.12.2004, não se afigurando ofensa aos princípios constitucionais da legalidade e nem da isonomia ou da capacidade contributiva, pois o legislador pode estabelecer 'alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho' (Constituição, artigo 195, § 9º), sendo que o tratamento diferenciado entre as empresas prestadoras de serviços e as demais empresas comerciais e industriais sempre foi contemplado no nosso sistema tributário, como na contribuição FINSOCIAL e no próprio PIS, por isso também não havendo violação ao direito de propriedade e à livre concorrência. Precedentes de TRF's 4ª e 5ª Regiões.

V - Apelação da impetrante desprovida" (Processo nº 2007.61.00.025849-7, AMS 304610, 3ª Turma, Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 04/09/2008, v.u., DJF3 Data:23/09/2008).

Não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados abaixo transcritos, *in verbis*:  
"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI N. 10.147/2000. HOSPITAIS E CLÍNICAS MÉDICAS. ALÍQUOTA ZERO. MEDICAMENTOS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INAPLICABILIDADE.

1. Não se aplica a alíquota zero prevista no art. 2º da Lei n. 10.147/2000 a entidades hospitalares ou clínicas médicas, pois os medicamentos utilizados são insumos para a execução de sua atividade principal, qual seja, prestação de serviços de natureza médico-hospitalar, não tendo na venda de medicamentos, seja no atacado ou no varejo, sua atividade essencial.

2. 'As entidades hospitalares e as clínicas médicas não têm como atividade básica a venda de medicamentos no atacado ou no varejo, sendo sua atividade precípua a prestação de serviços de natureza médico-hospitalar a terceiros. Destarte, os medicamentos utilizados pela recorrente são insumos imprescindíveis para o desempenho de suas atividades e, por essa razão, integram o seu custo. Assim, as receitas auferidas em razão do pagamento do serviço pelos seus pacientes englobam o valor dos remédios empregados na prestação do serviço, razão pela qual é descabida a aplicação da alíquota zero' (REsp 1.133.895/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 9.3.2010, DJe 17.3.2010).

Agravo regimental improvido" (Processo nº 2010/0209174-3, AgRg no REsp 1221612/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 15/03/2011, v.u., DJe 23/03/2011).

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PIS. COFINS. ENTIDADES HOSPITALARES E CLÍNICAS MÉDICAS. ALÍQUOTA ZERO. LEI Nº. 10.147/2000. RECEITAS RELATIVAS AOS MEDICAMENTOS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INAPLICABILIDADE.

1. (...)

2. A controvérsia consiste no reconhecimento do direito da clínica médica à exclusão, da base de cálculo do PIS e da Cofins incidentes sobre o faturamento decorrente da prestação de serviços, das receitas correspondentes ao valor dos medicamentos utilizados na prestação daqueles serviços, mediante a aplicação da alíquota zero prevista no artigo 2º da Lei n. 10.147/2000 para as pessoas jurídicas que não ostentam a qualidade de importadores ou fabricantes dos produtos nela referidos.

3. A Lei n. 10.147/200, no art. 2º, deixa claro que a redução das alíquotas a zero incide sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos tributados na forma do respectivo inciso I, do art. 1º, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador. Concentrou, assim, a cobrança do PIS e da Cofins em uma única etapa - a da industrialização - eximindo do pagamento da contribuição os intermediários e os revendedores.

4. As entidades hospitalares e as clínicas médicas não têm como atividade básica a venda de medicamentos no atacado ou no varejo, sendo sua atividade precípua a prestação de serviços de natureza médico-hospitalar a terceiros. Destarte, os medicamentos utilizados pela recorrente são insumos imprescindíveis para o desempenho de suas atividades e, por essa razão, integram o seu custo. Assim, as receitas auferidas em razão do pagamento do serviço pelos seus pacientes englobam o valor dos remédios empregados na prestação do serviço, razão pela qual é descabida a aplicação da alíquota zero.

5. Recurso especial não provido" (Processo nº 2009/0129056-4, REsp 1133895/RN, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 09/03/2010, v.u., DJe 17/03/2010).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos

termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008770-75.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.008770-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : BIANCA EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP092369 MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna a apelante a reforma da sentença aduzindo, em suma, que a CDA não preenche os requisitos exigidos pela lei. No mérito, aduz que não é contribuinte do IPI.

É o Relatório. DECIDO:

Analisando a Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos, verifica-se que a mesma especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado.

Tal inscrição, goza de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza, presunção e identifica de forma clara e inequívoca a dívida exequenda, pois discrimina as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais.

Com efeito, entendo que presentes os requisitos formais que a lei impõe à Certidão de Dívida Ativa, de modo que possível identificar a exigência tributária, bem como de propiciar meios ao executado de defender-se contra ele.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. EXCESSO DE PENHORA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.*

*1. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.*

*2. Com efeito, nos termos do art. 2º, § 7º da Lei nº 6.830/80, a CDA pode ser emitida por processo eletrônico, que dispensa a assinatura, a indicação do cargo ou função e número e matrícula da autoridade responsável, conforme disposto no parágrafo único do art. 11 do Decreto nº 70.235/72.*

*5. Apelação improvida.*

**(TRF3, AC - 1213155, processo: 0047181-56.2000.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2013)**

Quanto ao mérito, melhor sorte não tem a embargante, destacando que a r. sentença está em consonância com julgados desta Corte em casos análogos nos quais ficou assentado que "Como decorre da natureza da atividade empresarial inerente à parte apelante, produtora e comerciante de papéis, papelão e caixas de papelão para embalagens, bem assim se estando em face de execução de IPI sobre tais operações, relativamente ao ano de 1.998, limpa sua sujeição a referido tributo federal, independentemente da invocada submissão também ao ISS, tributação municipal/distrital." (TRF3, AC - 477149, processo: 00300673619994039999, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, e-DJF3: 15/03/2011).

No mesmo sentido, é o aresto que trago à colação:

**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPI - INCIDÊNCIA SOBRE O PROCESSO DE PRODUÇÃO DE EMBALAGENS, DE PLÁSTICOS, DE CHAPAS DE PAPELÃO E DE PAPEL, PELA PARTE EMBARGANTE (ATIVIDADE PRINCIPAL), INOPONÍVEL A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE IMPRESSÃO GRÁFICA (ATIVIDADE SECUNDÁRIA) - PRECEDENTES - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - ENCARGO DO**

**DECRETO-LEI Nº. 1.025/69: LEGALIDADE**

1- Como decorre da natureza da atividade empresarial inerente à parte apelante, produtora e comerciante de embalagens de papelão ondulado, plásticos, chapas de papelão ondulado, papel e celulose, bem assim se estando em face de execução de IPI sobre tais operações, relativamente ao ano de 1.993, limpa sua sujeição a referido tributo federal, independentemente da invocada submissão também ao ISS, tributação municipal/distrital. 2- A traduzir o fenômeno impositivo da cobrança do IPI qualquer operação de transformação ou modificação do estado da matéria, assim a isso se denominando industrialização, consoante parágrafo único do art. 46 do CTN, decorre explícito não errou a parte contribuinte ao pessoalmente declarar tais débitos, conforme CDA, pois incontestemente ocorra a enfocada transformação da matéria, no processo produtivo em questão. 3- Deve se recordar sobre a admissibilidade, pelo STN - Sistema Tributário Nacional, da ocorrência de dupla tributação, fenômeno no qual mais de um credor exija seu tributo respectivo sobre um mesmo evento fenomênico, sendo que o contrário é que deve ser sempre expresso, ou seja, que a proibição a tal ocorrência seja fixada por escrito, pelo ordenamento. 4- Diversamente da enfocada ilustração, nada há, no examinado Sistema, a vedar a liberdade de cobrança federal sobre a transformação em pauta, em sede de IPI, evidentemente que se assim a obedecer a União a todos os ditames de regência, dentre os quais, reitere-se, ausente qualquer preceito no rumo da tese contribuinte. 5- Inoponível se revela a amiúde invocada figura do ar. 8º da então Lei Nacional do ISS, DL 406/68, à época vigente, a exclusivamente cuidar de outro binômio, no eixo serviços /mercadorias, qual seja, o atinente a ISS/ICM, assim nada se guardando de obstativo à tributação em tela, de contornos próprios e distintos daquele ângulo. 6- É o próprio ato constitutivo da apelante que denota a personificação da embalagem como a atividade secundária, pois voltado seu inicial mister é para a confecção de embalagem de papelão ondulado, de plásticos, de chapas de papelão ondulado, de papel e de celulose, o que assim ao encontro do v. consenso firmado desde esta E. Corte, sobre não refletir este peculiar cenário, portanto, colisão ao v. enunciado estampado na v. Súmula 156, E. STJ. Precedentes. 7- A submissão da parte apelante ao fenômeno de cobrança do ISS sobre sua atividade em nada se confunde (nem a exime) do dever de sujeição também ao IPI em tela. Precedente. 8- No atinente à alegação de redução da condenação honorária advocatícia fixada em 20%, a teor do Decreto-Lei n.º 1.025/69, pacífico que, cuidando-se de norma especial, em relação ao superveniente Código de Processo Civil, não foi por este revogada, impondo-se, pois, sua incidência nas hipóteses de insucesso dos embargos às Execuções Fiscais da União. Precedente. 9- Não merece prosperar a requerida redução do mesmo, devendo ser mantida a aplicação do que dispõe a Súmula 168, do T.F.R. 10- Inabalada a presunção de certeza do crédito, improcedentes os embargos, mantendo-se a r. sentença proferida, tal qual lavrada. 11- Improvimento à apelação. (TRF3, AC - 1158228, processo: 00196208620024036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, e-DJF3: 22/02/2011)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018661-89.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018661-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : CENTROPROJEKT DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP117183 VALERIA ZOTELLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00186618920104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado, em 3/9/2010, face ao Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo e Procurador Regional da Fazenda Nacional em São Paulo, visando à expedição da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa. Segundo alega, os débitos que obstam a expedição da certidão de regularidade fiscal não representam verdadeiro impedimento, pois os valores constantes da PA nº 10880.669.046/209-80 estão suspensos em razão da interposição de recurso administrativo, os débitos constantes dos processos nºs 10880.668.144/2009-08, 10880.904.067/2010-91, 10880994.434/2009-04,

10880.994.435/2009-41 e 10880.994.436/2009-95 estão suspensos por depósito judicial e as inscrições em dívida ativa nºs 80.7.09.007315-96, 80.7.09.007316-77, 80.6.09.029672-98, 80.6.09.029673-79, 80.6.029674-50, 80.7.09.007317-58, 80.7.09.007318-39, 80.7.09.007319-10, 80.6.09.019675-30, 80.6.09.029676-11 e 80.6.09.029677-00 estão garantidos por carta de fiança oferecida nos autos da ação ordinária nº 2009.61.00.021335-8.

A liminar foi parcialmente deferida, para que a autoridade impetrada, no prazo de 10 (dez) dias, procedesse a análise pormenorizada dos documentos apresentados pela impetrante com o escopo de comprovar o direito que afirma existir sobre os débitos mencionados na exordial (176/177).

Após as informações das autoridades impetradas (fls. 184/187 e 202/212) e a juntada do parecer do Ministério Público Federal (fls. 221/222), sobreveio sentença que julgou o processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, devido à carência superveniente da ação, por falta de interesse de agir (fls. 224/225).

Apela a impetrante, pugnando pela reforma da sentença, para que seja declarada a extinção do presente processo com resolução do mérito, tendo em vista o reconhecimento da procedência do pedido por parte das autoridades impetradas, com fulcro nos termos do artigo 269, II, do Código de Processo Civil (fls. 239/242).

A União apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 256/257).

O Ministério Público Federal opina pela reforma da sentença (fls. 260/263).

Vieram-me conclusos, para julgamento.

## DE C I D O

A análise dos recursos por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

Inicialmente, assinalo que a apelante informou em sua peça vestibular que ajuizou a ação anulatória nº 0021335-74.2009.4.03.6100, perante a 13ª Vara Federal de São Paulo, onde apresentou carta de fiança, aceita pelo Juízo como garantia suficiente para suspender a exigibilidade dos créditos tributários, tendo aquele juízo determinado que a Procuradoria da Fazenda Nacional expedisse certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

Ocorre que, o Procurador-Chefe da Fazenda Nacional em suas informações (fls. 184/187), asseverou que "a Procuradoria da Fazenda Nacional na 3ª Região procedeu a liberação da Certidão Positiva de Efeitos de Negativa relativos aos tributos federais e a dívida ativa da União em 01/09/2010, em atenção ao ofício emitido pela 13ª Vara Federal Cível", na ação anulatória nº 0021335-74.2009.4.03.6100.

Portanto, tendo sido a certidão de regularidade fiscal expedida dois dias antes do ajuizamento da presente ação, logo o apelante carece de interesse de agir, pois na presente impetração visa à obtenção de certidão fiscal, sendo tal entendimento pacífico na jurisprudência, conforme pode ser observado no julgado abaixo transcrito:

**AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CND OBTIDA ADMINISTRATIVAMENTE. PREJUDICIALIDADE DA APELAÇÃO. FALTA SUPERVENIENTE DE INTERESSE. LEI Nº 11.941/09. PAGAMENTO À VISTA. CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. ANÁLISE DO PAGAMENTO.**

I - Com o reconhecimento administrativo do direito do contribuinte à certidão de regularidade fiscal, tornou-se desnecessário o provimento jurisdicional pretendido, restando de fato prejudicada a análise do apelo. II - A despeito da extinção do feito sem resolução de mérito, por falta de interesse superveniente, a destinação dos valores depositados aos cofres públicos depende da existência ou não de débito junto ao fisco.

III - Com a informação de consolidação dos débitos no REFIS e inexistência de valores remanescentes, com base em documentação obtida junto à autoridade fazendária, faz jus o contribuinte ao levantamento dos depósitos após

o trânsito em julgado.

IV - Não se afigura plausível a manutenção de garantia nesses autos quando houve o pagamento integral do débito pelo contribuinte administrativamente, mesmo porque, ainda que intimada, a União não demonstrou a existência de valor remanescente, limitando-se a informar que após 3 (três) anos do pagamento à vista ainda não foi possível a apuração dos valores, donde não merece qualquer reparo a decisão proferida.

V - Agravo desprovido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região - AMS 00016678320104036100 - APELAÇÃO CÍVEL - 329502, cuja relatoria coube a Desembargadora Federal ALDA BASTO, em 9/5/2013, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 17/5/2013)

Posto isto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

P.R.I.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029169-75.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029169-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LUIS FERNANDO VISTUE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP162867 SIMONE CIRIACO FEITOSA

Decisão

Cuida-se de agravo interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deu seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, por entender que as instituições bancárias, ao fornecerem informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços à Secretaria da Receita Federal, não incorrem em qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Insurge-se o agravante contra a decisão, aduzindo o novo entendimento do Supremo Tribunal Federal.

É o relato do necessário. DECIDO.

Preliminarmente, conheço do recurso interposto como agravo legal, em atendimento ao Princípio da Fungibilidade recursal e da Economia processual.

A decisão agravada merece ser reformada, posto que o Excelso Pretório, intérprete definitivo da Carta Magna, assentou novo entendimento acerca da quebra de sigilo bancário a título de repasse de dados relativos à CPMF para fins de fiscalização de obrigações tributárias.

Sendo assim, revejo meu posicionamento e me filio ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, em 15 de dezembro de 2010, no Recurso Extraordinário 389.808, no sentido de que a instituição bancária, ao prestar informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos seus serviços à Secretaria da Receita Federal, age inconstitucionalmente, uma vez que diverge do disposto na Constituição Federal.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal, reformando a decisão.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0710726-21.1991.4.03.6100/SP

1991.61.00.710726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DUBLAUTO IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SP144097 WILSON JOSE GERMIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07107262119914036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Ação Ordinária de Repetição de Indébito sob o rito Ordinário contra a União Federal, com o escopo de obter a sua condenação em Cr\$ 7.729.239,60, correspondente à restituição, com correção monetária, do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, ano-base de 1986, recolhido a maior em decorrência da não aplicação no balanço da OTN Pro-Rata, conforme dispunha o Decreto-lei nº 2.308/1986.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente para condenar a União Federal a restituir o crédito correspondente a 2.672,98 OTN's, recolhido a maior a título de Imposto de Renda, com correção monetária pelo IPC/IBGE, BTN, INPC IPCA, UFIR e SELIC, conforme tabela de cálculos da Justiça Federal. Determinou a aplicação dos juros até dezembro de 1995, quando deverá ser aplicada a SELIC a título de juros e correção monetária. Por fim, condenou a União Federal em verba honorária fixada em 10% sobre o valor total do crédito devido à autora, regularmente corrigido.

A União Federal ofereceu recurso de apelação, alegando que os atos administrativos consubstanciados no Processo Administrativo ns. 10875.001271-88/61 apresentam presunção de legalidade, legitimidade e certeza e que a autora não teria logrado demonstrar de forma robusta a sua nulidade. Acrescentou que, à época do recolhimento, não havia previsão legal para sua atualização, tendo sido restituído o valor de fls. 46/48. Por outro lado, a Receita Federal restituiu de ofício o valor referente à correção monetária dos pagamentos das cotas do imposto efetuados de acordo com o DL nº 2.323/87 que geraram o indébito de 13.335,86 OTN's, o que, em resumo, não restaria saldo a ser restituído, mas sim a pagar.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Trata-se de Ação de Repetição de Indébito, proposta objetivando a restituição do valor recolhido a maior a título de IRPJ no exercício de 1987, período base de 1986, com correção monetária.

Sustentou ter apresentado a Declaração de Rendimentos com incorreção, pois ao promoveu a correção monetária de seus bens patrimoniais de acordo com a OTN Oficial, quando o certo seria a OTN pro-rata. Acrescenta que apresentou retificadora, observado o disposto no Decreto-lei nº 2.308/86. O valor foi restituído, sem correção monetária.

Os documentos acostados aos autos são suficientes a comprovar os fatos alegados (fls. 21/50). A ausência daqueles solicitados pelo douto perito não se justificam a afastar a pretensão deduzida na peça inaugural.

Dispõe o Decreto-lei nº 2.308/86:

*Art 1º. São procedidas as seguintes alterações no artigo 22 do Decreto-lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986;*

*I - O § 1º passa a vigorar com a seguinte redação:*

*"§ 1º No período-base a ser encerrado em 31 de dezembro de 1986 a correção monetária das demonstrações financeiras deverá ser efetuada com base no valor da Obrigação do Tesouro Nacional calculado a partir de seu valor "pro rata" em 28 de fevereiro de 1986, de CZ\$99,50 (noventa e nove cruzados e cinqüenta centavos), atualizado na forma prevista do artigo 6º do Decreto-lei nº 2.284, de 10 de março de 1986, e alterações posteriores."*

*II - E acrescentando o seguinte § 3º:*

*§ 3º O Ministro da Fazenda poderá expedir os atos necessários à aplicação do disposto neste artigo."*

*Art 2º. Ressalvados os casos em que esteja prevista tributação específica, os rendimentos e ganhos de capital auferidos por residentes ou domiciliados no exterior serão tributados, na fonte, à mesma alíquota aplicável aos residentes ou domiciliados no País, quando superior a 25% (vinte e cinco por cento).*

*Art 3º. O disposto no artigo 7º do Decreto-lei nº 2.303, de 21 de novembro de 1986, aplicar-se-á aos resultados*

apurados a partir de 1º de janeiro de 1987.

Como se observa, se revela devida a atualização monetária apresentada na retificadora da autora e, neste sentido, não se olvidou a ré na decisão administrativa, desconsiderando, entretanto, a atualização deste valor por chamá-lo de indébito tributário, não sujeito a correção.

Assim prescreve nossa jurisprudência:

*TRIBUTARIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA JURIDICA. CORREÇÃO MONETARIA. DECRETO-LEI N. 2.323/87 - ARTIGO 18. I - ATUALIZAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA PELO NUMERO DE OTN'S 'PRO RATA' EM 31.12.86, DETERMINADA PELO ARTIGO 18 DO DECRETO-LEI N. 2.323/87, ANO BASE 1986. II - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO S.T.F., REPRESENTAÇÃO N. 1451-7 - DF, RELATOR MINISTRO MOREIRA ALVES, D.J.U 24.06.88. III - CANCELAMENTO DA EXIGENCIA FISCAL ANTE A SUPERVENIENCIA DO DECRETO-LEI N. 2471 DE 01.09.88 IV - REMESSA OFICIAL PREJUDICADA. (REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 40692, Processo: 0949703-40.1987.4.03.6100, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 27/11/1991, Fonte: DOE DATA: 03/02/1992, Relator: JUIZA CONVOCADA ELVIRA PALUMBO)*

*TRIBUTARIO - IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURIDICA - CORREÇÃO MONETARIA- DECRETO-LEI N. 2.323/87 - ARTIGO 18. I - SENTENÇA 1 GRAU COM DISPOSITIVO CLARO E EXPRESSO NO SENTIDO DE QUE A CONCESSÃO DA SEGURANÇA SE FEZ NOS TERMOS DO PEDIDO INICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. II - ATUALIZAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA PELO NUMERO DE OTN'S 'PRO RATA' EM 31.12.86, DETERMINADA PELO ARTIGO 18 DO DECRETO-LEI NR. 2323/87, ANO BASE 1986. III - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL; REPRESENTAÇÃO NR. 1451-7 - DF, RELATOR MIN. MOREIRA ALVES, DJU 24.06.88. IV - CANCELAMENTO DA EXIGENCIA FISCAL ANTE A SUPERVENIENCIA DO DECRETO-LEI NR. 2471 DE 01.09.88. V - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.*

*(AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 20685, Processo: 0949756-21.1987.4.03.6100, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 18/12/1991, Fonte: DOE DATA: 03/02/1992, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MILTON PEREIRA)*

Desta forma, agiu com acerto o MM. Juiz *a quo* ao determinar a correção monetária dos valores a serem repetidos pela autora, com o objetivo de recompor monetariamente o poder aquisitivo da moeda, conforme entendimento unânime nesta Corte

Isto posto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010289-13.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.010289-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : SP073252 DEMIR TRIUNFO MOREIRA  
No. ORIG. : 00102891320084036104 7 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos para impedir a cobrança da taxa municipal de licença para localização e funcionamento cobrada da ECT pelo município de Santos referente ao exercício financeiro de 2006. A sentença considerou o pedido improcedente e condenou a embargante às custas e ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em apelação, requer a ECT o provimento total dos embargos, impedindo a cobrança do crédito exequendo.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A taxa municipal de licença de localização e funcionamento cobrada da ECT é legal e prescinde de comprovação da efetiva prestação de serviço pelo ente federativo (AGA 200700724387, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:20/09/2007 PG:00244), desde que reflita o custo do exercício do poder de polícia, sendo vedada, por exemplo, a utilização do número de empregados ou da natureza da atividade exercida no estabelecimento como base de cálculo (TRF3, AC - 1713343, processo: 00023535720094036182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 26/04/2012) (TRF3, AC - 1574418, processo: 00308407120084036182, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, e-DJF3: 05/08/2011) (TRF3, AC- 1532080, processo: 00227966320084036182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3: 08/04/2011).

Portanto, é vedada a cobrança da taxa de licença e funcionamento da ECT pela municipalidade de Santos, cuja base de cálculo é a atividade exercida.

Pelo exposto, dou provimento à apelação, com fundamento no artigo 557, §1ª, do CPC.

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024396-40.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : EATON LTDA  
ADVOGADO : SP148678 FERNANDA CRISTINA VILLA GONZALEZ e outro  
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES  
No. ORIG. : 00243964020094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão que, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação.

A Eaton Ltda., por via dos embargos de declaração, alega a existência de contradição, uma vez que, a despeito de as alegações aduzidas por ela terem sido acatadas, o dispositivo negou seguimento ao recurso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

É o relato do necessário.

Cuida-se de embargos de declaração interposto em face de decisão que, nos termos do *caput* do artigo 557 do CPC, negou seguimento à apelação.

A decisão embargada merece ser reformada.

A impetrante, de fato, interpôs apelação requerendo o reconhecimento da ilegalidade do ato da autoridade coatora de autuar os profissionais fisioterapeutas que ministram ginástica laboral na sede da empresa, ante a ilegitimidade do CREF para fiscalizar/ autuar os profissionais inscritos em outros conselhos, bem como a inexistência de norma capaz de conferir a exclusividade da realização da atividade (ginástica laboral) aos educadores físicos.

Ocorre que a decisão, ora embargada, por evidente erro material, negou seguimento à apelação, conforme folha 271.

Face a decisão reconhecer, consoante entendimento desta Corte, a aptidão do profissional de fisioterapia à prática da ginástica laboral, verifico que seus fundamentos devem permanecer os mesmos, modificando-se apenas a parte que nega seguimento ao apelo.

Destarte, como a contradição ventilada não macula a decisão, acolho os embargos de declaração para reconhecer o equívoco, e determino, de ofício, a retificação da parte final da decisão, para que passe a constar "dar provimento

à apelação".

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025620-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025620-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : LISTIC TECNOLOGIA S/A  
ADVOGADO : SP166229 LEANDRO MACHADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela apelante contribuinte contra decisão proferida nestes autos, que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação, mantendo o julgado contido na sentença.

1

Sustenta o embargante que o *decisum* incorreu em contradição, pois constou que embora intimada a se manifestar da situação das inscrições objeto da ação, deixou de requerer a realização de perícia contábil, sendo que tal inércia levou a preclusão do direito a produção de tal prova; contudo, o citado despacho apenas converteu o julgamento em diligência, nada determinado quanto à especificação de provas.

Pede o acolhimento dos embargos a fim de que seja sanado o vício apontado.

[Tab][Tab]Decido:

Não existe, em qualquer hipótese, a contradição apontada pela embargante, uma vez que o *decisum* enfrentou diretamente a matéria ao manter o entendimento contido na sentença, pois a contribuinte não conseguiu provar a extinção dos débitos fiscais constantes da inscrição em dívida ativa nº 80204009091-10. Por outro lado, observo que no momento que a contribuinte foi intimada da conversão do julgamento em diligência deveria ter requerido a produção pericial, sendo este o momento oportuno, como não o fez decaiu o seu direito.

Como se pode observar, descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

A esse respeito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"A pretexto de esclarecer ou completar o julgado, não pode o acórdão de embargos de declaração alterá-lo" (RTJ 90/659, RT 527/240, JTA 103/343).*

*Se o fizer, poderá ser cassado em recurso especial (RSTJ 21/289, 24/400, STJ - 2ª Turma, REsp 6.276-PB, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 12.12.90, deram provimento, v. u., DJU 4.2.91, p. 569, 2ª col., em) ou desconstituído através de rescisória (JTA 108/390)"*

*"É incabível, nos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge ao disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso especial conhecido em parte e assim provido" (RSTJ 30/412).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS CONTIDOS NO ARTIGO 535 DO CPC. REJEIÇÃO.** Os embargos de declaração constituem recurso de exceção, consoante disciplinado imerso no artigo 535 do CPC, exigindo-se para seu provimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Inocorrentes as hipóteses de omissão, dúvida, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é emprestar-lhe efeitos infringentes. Embargos rejeitados, sem discrepância" (1ª Turma, relator Ministro Demócrito Reinaldo, VU, DJ. 09.05.94, pág. 10819).

Em outro aspecto, ensina Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouveia, em seu "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", 37ª ed., nota 4 ao art. 535: "São incabíveis os embargos de declaração utilizados para corrigir os fundamentos de uma decisão".

Não obstante, esse entendimento vem sufragado pela jurisprudência, tanto que o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiu que:

*"O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder um a um a todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).*

Portanto, há de se destacar que nos presentes embargos, na melhor das hipóteses, haveria intenção da embargante de apenas prequestionar os citados dispositivo legais, a fim de lhe abrir a via especial ou extraordinária.

Ante o exposto, não contendo o *decisum* embargado qualquer contradição, conheço, mas rejeito os presentes embargos de declaração.

P.R.I.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000419-70.2010.4.03.6007/MS

2010.60.07.000419-9/MS

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA	: SANDRA SALINO
ADVOGADO	: SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ	: Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO	: SENISE FREIRE CHACHA (Int.Pessoal)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00004197020104036007 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por SANDRA SALINO contra ato praticado pela Coordenadoria Nacional e pela Coordenadoria Estadual do Programa PROJOVEM URBANO, para o fim de determinar a realização da matrícula definitiva da impetrante no mencionado programa federal de auxílio à educação, bem como para garantir o pagamento de todas as parcelas da bolsa pecuniária a que fazem jus os alunos nele inscritos.

Aduz a impetrante, em resumo, que se inscreveu no programa PROJOVEM URBANO em 17/03/2009, quando ainda contava com 29 anos, idade limite para participação no programa federal - instituído pela Lei nº 11.129/2005, com o objetivo de promover a reintegração educacional de jovens carentes entre 15 e 29 anos; que recebeu todo o material didático pertinente e passou, desde então, a frequentar as aulas e realizar avaliações - mesmo sem receber a bolsa a que teria direito pelas regras do programa. Sustenta que, em 05/07/2010, foi informada pela coordenadora municipal que não estava efetivamente matriculada no programa, tendo em vista uma falha no sistema, e que, por já ter completado 30 anos, não preenchia mais o critério etário para inclusão no PROJOVEM, razão pela qual deveria deixar de frequentar as aulas. Informa ter procurado as instâncias administrativas competentes, na tentativa de solucionar o problema e, assim, descobriu que, por falha da coordenadoria estadual do programa, sua matrícula não foi realizada na época em que a impetrante entregou a documentação pertinente e solicitou sua inscrição no programa junto à coordenadoria municipal. Desse modo, tendo em vista que o erro pode ser atribuído exclusivamente à administração pública, presente o direito líquido e certo à matrícula no programa PROJOVEM.

A medida liminar foi deferida por meio da decisão de fls. 86/89, "a fim de que as autoridades impetradas regularizem a matrícula da impetrante no Projovem Urbano, com todas as garantias e benefícios, nos termos da lei".

Houve regularização da situação da impetrante, em cumprimento à liminar concedida, conforme informou a Coordenadoria Nacional do Projovem Urbano às fls. 115/120.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 123/126) pela concessão da segurança.

Foi proferida a r. sentença ora recorrida às fls. 140/141, concedendo parcialmente a segurança para o fim de determinar a regularização da matrícula da impetrante junto ao PROJOVEM, e deixando de prover o pedido na parte relativa ao pagamento das parcelas vencidas da bolsa pecuniária oferecida pelo programa, de vez que a via mandamental é inadequada à produção desse tipo de efeito patrimonial, a teor das Súmulas 269 e 271 do STF. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do reexame necessário (fl. 164).

É a síntese do necessário.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, pois manifestamente improcedente a remessa oficial.

Compulsando os autos do presente *mandamus*, verifico que a impetrante foi prejudicada por falha exclusiva da administração pública situação que não pode prevalecer, especialmente se o bem jurídico objeto de violação diz respeito ao direito fundamental, garantido pela Constituição da República, à educação.

De fato, o Programa Nacional de Inclusão de Jovens - Projovem, instituído pela Lei nº 11.129/2005, destina-se exclusivamente a jovens entre 15 e 29 anos, com objetivo de promover sua reintegração ao processo educacional, sua qualificação profissional e seu desenvolvimento humano, por meio das modalidades Projovem Adolescente - Serviço Socioeducativo; Projovem Urbano; Projovem Campo - Saberes da Terra e Projovem Trabalhador, nos termos dos arts. 1º e 2º da mencionada Lei.

Conforme documentos acostados às fls. 8/41, a impetrante solicitou sua matrícula no Projovem Urbano **tempestivamente**, em 17/03/2009, quando ainda contava com 29 anos de idade, junto à Escola Estadual Silvio Ferreira, Município de Coxim/MS.

De acordo com declaração (fls. 10/11) prestada pela professora e coordenadora do PROJOVEM no Município de Coxim, Sra. Maria Aparecida N. Ferreira Corrêa, e confirmada pelos e-mails trocados entre as coordenações nacional, estadual e municipal do Projovem (fls. 12/14 e 80/83), o pedido de matrícula da impetrante e a documentação pertinente foram remetidos a Campo Grande, sede da coordenação estadual do programa, para fins de confirmação e inclusão dos dados da aluna no sistema, denominado CAEd.

Ocorre que, por problemas burocráticos - cuja culpa somente pode ser imputada à Coordenadoria do Projovem, pois a impetrante cumpriu todas as exigências previstas pela legislação, repita-se, **de forma tempestiva** -, não houve inclusão da aluna no sistema informatizado de matrícula e monitoramento do Projovem até junho de 2010, ocasião em que a postulante completou 30 anos e, diante do critério etário, não poderia mais participar do Projovem.

Assim, levando-se em conta os **princípios da razoabilidade e da eficiência**, não pode a impetrante ser prejudicada por erros atribuíveis exclusivamente à administração pública, especialmente considerando que, também de acordo com a farta documentação acostada aos autos, a aluna nunca deixou de frequentar o programa, havendo registros manuais, feitos pelos professores, atestando sua presença em mais de 75% das aulas, percentual mínimo exigido para aprovação.

Cito, exemplificativamente, os seguintes julgados, aplicáveis analogicamente ao caso *sub judice*:

*MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - RESTABELECIMENTO DE REGISTRO NO CADASTRO GERAL DE CONTRIBUINTES - FALHA NO PROCESSAMENTO DO PEDIDO - INEFICIÊNCIA DO ÓRGÃO ADMINISTRATIVO. 1 - discute-se o direito da impetrante de ver restabelecido seu registro no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC), atual Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ), após ter cumprido todas as providências exigidas pela Secretaria da Receita Federal. 2 - É incontroverso que a pretensão da impetrante restou frustrada em razão de falhas no sistema operacional da Receita Federal, que não realizou o processamento do pedido da impetrante. 3 - **A Administração Pública rege-se pelo princípio da eficiência, positivado em nosso ordenamento jurídico pela EC nº 19/98, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes. 4 - Razão assiste à impetrante, pois não se pode admitir que as falhas existentes na estrutura da Administração Pública implique o aniquilamento de direitos dos administrados. 5 - Apelação e Remessa oficial improvidas.***

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 003802045.1998.403.6100, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJ 3/4/2009)

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME NACIONAL DE CURSOS. PARTICIPAÇÃO NO PROVÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO.*

1. O estudante em conclusão de curso superior tem direito líquido e certo a participar do provão, independente da entrega das listas com os nomes dos participantes pela instituição de ensino responsável. 2. **É abusiva qualquer penalização do estudante por falhas da administração na burocracia de um exame instituído apenas no seu interesse (e somente por via reflexa do administrado) de avaliar a qualidade de seus serviços.** 3. Remessa oficial improvida.

(TRF 5ª Região, Segunda Turma, REO 200280000036562, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ 27/06/2003)

**ENSINO SUPERIOR. CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU NO EXTERIOR. CANCELAMENTO DE MATRÍCULA PELA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE EQUIVALÊNCIA. DEMORA DA ADMINISTRAÇÃO. IMPROVIMENTO DA REMESSA.**

1. Comprovada a aprovação no concurso vestibular, concluído o ensino médio no exterior, a demora no reconhecimento de equivalência por **falha do mecanismo inerente a burocracia, a cargo da Secretaria Estadual de Educação, não pode impedir a matrícula no curso superior.**

2. Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 1ª Região, Quinta Turma, REOMS 2001.34.00004530-1, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, DJ 13/06/2005)

Acresça-se que a impetrante realizou diversas avaliações nesse período e obteve boas notas, comprovando satisfatório aproveitamento pedagógico.

Deve prevalecer, assim, o direito à educação, previsto no artigo 205 da Carta Magna, razão pela qual mantenho a sentença de primeiro grau, tal como proferida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25788/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002811-63.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002811-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : DENIS ALVARADO CUADRADO  
ADVOGADO : SP060921 JOSE GALHARDO VIEGAS DE MACEDO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI

Edital

EDITAL DE INTIMAÇÃO DE **DENIS ALVARADO CUADRADO**, com PRAZO DE 20 (VINTE) DIAS.

A Excelentíssima Desembargadora Federal **ALDA BASTO**, Relatora da Subsecretaria da Quarta Turma, usando das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

**FAZ SABER** a todos quantos o presente **EDITAL** virem, ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região processam-se os autos da Apelação Cível supracitada, sendo este para **INTIMAR DENIS ALVARADO CUADRADO**, que se encontra em lugar incerto e não sabido, do r. despacho

de folhas 198, para que, querendo, manifeste-se quanto ao mesmo, no prazo de **20 (VINTE) dias**, contados da data de vencimento deste. E, para que chegue ao conhecimento dos interessados e não possam no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, que será fixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-o que esta Corte tem sua sede na Av. Paulista, nº 1842, Torre Sul, Bairro Cerqueira César, São Paulo- SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando o referido processo afeto à competência desta Subsecretaria da Quarta Turma.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007928-11.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.007928-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : FABRICIO OLIVEIRA PEDRO  
ADVOGADO : SP139625 ROBSON OLIMPIO FIALHO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : MUNICIPIO DE ITIQUIRA MT  
ADVOGADO : MT003022 ROBERLEY RODRIGUES RIBEIRO e outro  
APELADO : EDUARDO JOSE GIL DO AMARAL  
ADVOGADO : SP105694 JULIO NICOLAU FILHO e outro  
APELADO : INTERFINANCE PARTNERS LTDA  
ADVOGADO : SP196302 LUIS FERNANDO PALMITESTA MACEDO e outro  
APELADO : CARLOS AMERICO DE ARRUDA CAMPOS  
ADVOGADO : SP211932 KAREN APARECIDA DE ASSIS e outro  
APELADO : CARLOS JERONIMO DE TEDESCO LINS  
ADVOGADO : SP196302 LUIS FERNANDO PALMITESTA MACEDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00079281120084036108 3 Vr BAURU/SP

Edital

**EDITAL**, com **PRAZO DE 90 (NOVENTA) DIAS**.

A Excelentíssima Desembargadora Federal **ALDA BASTO**, Relatora da Subsecretaria da Quarta Turma, usando das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

**FAZ SABER**, a todos quantos o presente **EDITAL** virem, ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região processam-se os autos da Apelação Cível supracitada, sendo este para cumprir o disposto no **artigo 9º c/c o artigo 7º, inciso II da Lei nº 4.717/65**, a fim de possibilitar a qualquer cidadão, ou ao Ministério Público Federal, promover o prosseguimento do presente feito, tendo em vista a desistência do recurso de apelação por parte do apelante, no prazo de 90 (noventa) dias contados da data da terceira publicação deste. E, para que chegue ao conhecimento dos interessados e não possam no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente **EDITAL**, que será afixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-os que esta Corte tem sua sede na Av. Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo- SP, estando o referido processo afeto à competência desta Subsecretaria da Quarta Turma.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0557432-47.1998.4.03.6182/SP

2009.03.99.005217-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : SOTENCO EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.05.57432-6 1F Vr SAO PAULO/SP

Edital

EDITAL DE INTIMAÇÃO DE **SOTENCO EQUIPAMENTOS LTDA.**, com PRAZO DE 20 (VINTE) DIAS.

A Excelentíssima Desembargadora Federal **ALDA BASTO**, Relatora da Subsecretaria da Quarta Turma, usando das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

**FAZ SABER** a todos quantos o presente **EDITAL** virem, ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região processam-se os autos da Apelação Cível supracitada, sendo este para **INTIMAR SOTENCO EQUIPAMENTOS LTDA.**, que se encontra em lugar incerto e não sabido, do r. despacho de folhas **486**, para que regularize sua representação processual, no prazo de **20 (VINTE) dias**, contados da data de vencimento deste, nos termos do artigo 232 do Código de Processo Civil. E, para que chegue ao conhecimento dos interessados e não possam no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente **EDITAL**, que será fixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-o que esta Corte tem sua sede na Av. Paulista, nº 1842, Torre Sul, Bairro Cerqueira César, São Paulo- SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando o referido processo afeto à competência desta Subsecretaria da Quarta Turma.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25792/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102127-88.1997.4.03.6109/SP

1997.61.09.102127-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : PIRAPEL IND/ PIRACICABANA DE PAPEL S/A  
ADVOGADO : SP149687A RUBENS SIMOES e outro  
No. ORIG. : 11021278819974036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa.

A r. sentença julgou extinto o processo, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC, reconhecendo a ocorrência da prescrição.

Em apelação, a União Federal pugnou a reforma da sentença para o prosseguimento da execução. Aduz a suspensão da prescrição em razão da falência da empresa executada, nos termos do disposto no artigo 47, do Decreto-lei nº 7.661/45.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A exequente sustenta que a falência suspende a prescrição (art. 47 do Decreto-lei 7661/45).

Quanto à alegada violação ao disposto no art. 47 do DL 7.661/45, não assiste razão à União Federal porquanto cabe à lei complementar legislar sobre prescrição em matéria tributária (Súmula Vinculante nº 08/STF).

A questão também foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que consolidou o entendimento de que a falência superveniente do devedor, por si só, não tem o condão de paralisar o processo de execução fiscal.

Nesse sentido os elucidativos precedentes:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA POSTERIOR À PENHORA. MASSA. DIREITO AO PRODUTO DA ALIENAÇÃO DOS BENS. RESPEITO AOS CRÉDITOS PREFERENCIAIS (CRÉDITOS POR ACIDENTE DE TRABALHO E TRABALHISTAS). ARTS. 24, § 1º, e 102, § 1º, DA LEI DE FALÊNCIAS. ARTS. 186 E 187 DO CTN. PRECEDENTES.*

*Na hipótese em exame, a falência da executada foi decretada posteriormente à penhora de bens da falida em autos de execução fiscal. Dessa forma, deve-se prosseguir a execução até a alienação dos bens penhorados, quando entrará o produto da alienação para a massa, em respeito aos créditos preferenciais, quais sejam, os créditos decorrentes de acidente do trabalho e os trabalhistas (artigos 102, § 1º, da Lei de Falências, 186 e 187 do CTN). Satisfeitos tais créditos preferenciais, a exequente, por ter aparelhado execução fiscal, passará então a ter preferência perante os demais créditos, no que tange ao produto da execução fiscal.*

**"A Corte Especial consolidou entendimento no sentido de que a falência superveniente do devedor, por si só, não tem o condão de paralisar o processo de execução fiscal, nem de desconstituir a penhora realizada anteriormente à quebra. No entanto, o produto da alienação judicial dos bens penhorados deve ser repassado ao juízo universal da falência para apuração das preferências. (RESP 188.148/RS, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 27/05/2002)" (Primeira Turma - ADREsp n. 421.994/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 06.10.2003).**

(...).

*Embargos de divergência rejeitados.*

*(EREsp 446.035/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2003, DJ 19/12/2003, destaque não original)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS, SEM QUE HOUVESSE CITAÇÃO DA DEVEDORA.**

**1. Controverte-se a respeito da decisão que decretou a prescrição na Execução Fiscal, com base no art. 174 do CTN, por se ter verificado que fluiu prazo superior a cinco anos, sem que houvesse a citação da devedora nos autos da execução fiscal.**

**2. O Tribunal de origem concluiu que a tramitação paralela de Ação Falimentar não exerce influência, para**

*efeito de suspensão, na apuração da prescrição , pois a Fazenda Pública possui juízo e demanda regidos por lei específica.*

*3. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece que a cobrança judicial da dívida da Fazenda Pública não se sujeita à habilitação em falência .*

*4. Recurso Especial não provido."*

*(REsp 1330821/SP, 2012/0130498-2, Rel. Ministro Herman Benjamin j. 20/09/2012, DJe 10/10/2012, destaque não original)*

Assim, considerando que transcorreram mais de 11 (onze) anos sem que a União Federal tivesse promovido o andamento da ação ou demonstrado a existência de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo, conclui-se pela ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031515-04.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.031515-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : JOSE ANTONIO DA MATTA  
ADVOGADO : LUCIANA MENDES e outro  
: DANIELA XAVIER ARTICO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União contra decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial para reconhecer a não incidência do imposto de renda sobre verbas percebidas a título de FGTS, aviso prévio, licença-prêmio indenizada, férias proporcionais indenizadas não gozadas por necessidade de serviço, e respectivos terços, bem como verbas fixadas em acordos coletivos e resultantes de plano de demissão voluntária (fls. 110/112).

Alega-se, em síntese, que o *decisum* foi omisso, porque não se manifestou sobre a condenação da fazenda pública ao pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que restou reconhecida a procedência parcial dos recursos.

É o relatório.

A decisão recorrida está assim redigida:

*Vistos, etc.*

*I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária objetivando a repetição de valores indevidamente recolhidos a título de IRRF sobre verbas indenizatórias percebidas por ocasião da rescisão do pacto laboral - aviso prévio,*

*férias vencidas e proporcionais, 13º salário, indenização prevista em Convenção Coletiva, complemento de férias, crédito previdenciário descontado das férias, saldo de salários, FGTS do mês da rescisão, resgate do saldo do FGTS, gratificação especial -, acrescido de correção monetária e juros de mora.*

*Indeferida a medida "initio litis", sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, determinando a repetição do indébito acrescido de correção monetária na forma do Provimento n. 26 do COGE, aplicando-se o IPCA a partir da extinção da UFIR, e, mais, juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês a partir do trânsito em julgado. Houve condenação da UNIÃO Federal ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa, atualizado monetariamente. Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame. Apela a União Federal, pugnando pela reversão do julgado, existente acréscimo patrimonial tributável na espécie.*

*II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.*

*Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores. A matéria já não comporta discepção, sedimentada a jurisprudência do E. STJ no sentido do descabimento da incidência do Imposto de Renda sobre as verbas percebidas a título de FGTS, aviso prévio, licença-prêmio indenizada, férias - proporcionais, indenizadas - não gozadas por necessidade de serviço, e respectivos terços, bem como verbas fixadas em Acordos Coletivos e resultantes de Plano de Demissão Voluntária:*

*"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA.*

*1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN).*

*2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas:*

- a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador;*
- b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas;*
- c) horas extras;*
- d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais;*
- e) adicional noturno;*
- f) complementação temporária de proventos;*
- g) décimo-terceiro salário;*
- h) gratificação de produtividade;*
- i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e*
- j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical.*

*3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre:*

- a) APIP"s (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia;*
  - b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia;*
  - c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais;*
  - d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho;*
  - e) abono pecuniário de férias;*
  - f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista;*
  - g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador).*
- 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho.*

*5. Embargos de divergência não providos".*

*(STJ, Pet 6243 / SP, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 13/10/2008, unânime).*

*"IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS INSTITUÍDAS POR ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. NÃO-INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA.*

*I - A verba percebida pelo empregado sob a denominação de indenização, instituída por acordo coletivo de trabalho, não é paga por mera liberalidade do empregador, o que afasta a incidência do imposto de renda.*

*Precedentes: REsp nº 853.992/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 23/10/06 e REsp nº 644.840/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/07/05.*

*III - Recurso especial improvido".*

(STJ, REsp 892966 / SP, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 01/02/2007 p. 444).

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBA PAGA COMO INCENTIVO À DISPENSA DE TRABALHADOR. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 43 DO CTN. ISENÇÃO DA INDENIZAÇÃO DO AVISO PRÉVIO E DO FGTS (INCISO V DO ART. 6º DA LEI 7.713/88).

1. A não-incidência do IR sobre as denominadas verbas indenizatórias a título de incentivo à impropriamente denominada "demissão voluntária", com ressalva do entendimento do relator (REsp 125.791-SP, voto-vista, julgado em 14/12/97), decorre da constatação de não constituírem acréscimos patrimoniais subsumidos na hipótese do art. 43 do CTN. Recurso especial da Fazenda Nacional não conhecido.

2. É isento do IR o pagamento do aviso prévio indenizado e da verba decorrente da indenização do FGTS, a teor da expressa alusão inscrita no art. 6º, V, da Lei 7.713/88.

4. Recurso da Fazenda não conhecido. Recurso do contribuinte conhecido e provido".

(STJ, REsp 166703 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 24/08/1998 p. 61).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PDV. VERBAS INDENIZATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 940.759/SP, de relatoria do Min. Luiz Fux (j. 25.3.2009), submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), entendeu que a verba indenizatória decorrente do PDV (Plano de Demissão Voluntária) não tem natureza jurídica de renda e por isso está fora da área de incidência do imposto sobre a renda.

2. Agravo regimental não provido".

(STJ, AgRg no REsp 861957 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 15/05/2009).

Aplicável à espécie tão-somente a Taxa Selic, dada sua natureza jurídica híbrida, consoante entendimento jurisprudencial do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO ESTADUAL. JUROS DE MORA. DEFINIÇÃO DA TAXA APLICÁVEL.

1. Relativamente a tributos federais, a jurisprudência da 1ª Seção está assentada no seguinte entendimento: na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EResp 399.497, ERESP 225.300, ERESP 291.257, EResp 436.167, EResp 610.351). (...)

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

(STJ, RESP 1.111.189, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE DATA: 25/05/2009, unânime).

Isto posto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557 §1º-A do CPC.

Assiste razão à embargante.

Reconhecida a parcial procedência da apelação e da remessa oficial para determinar a incidência do IRRF somente sobre o décimo terceiro salário, saldo de salário e o crédito de previdência descontado das férias, e mantido o afastamento do imposto sobre as verbas percebidas a título de FGTS, aviso prévio, licença-prêmio indenizada, férias proporcionais indenizadas não gozadas por necessidade de serviço, e respectivos terços, bem como verbas fixadas em acordos coletivos e resultantes de plano de demissão voluntária, impõe-se a condenação ao pagamento de honorários advocatícios ao apelante diante da sucumbência mínima do apelado.

Desse modo, considerados o trabalho realizado, o valor atribuído do débito (R\$ 12.533,95), a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, fixo a verba em R\$ 600,00, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional, bem como superior a 1% (um por cento do valor da causa), consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1.260.297/PE, AgRg no Ag 1371065/MG, REsp 962915/SC).

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para fixar os honorários advocatícios em R\$ 600,00 (seiscentos reais).

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003429-80.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.003429-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : CASA BEIRA MAR COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e  
outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação nos embargos à execução fiscal, à vista da adesão ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/09 (fls. 247/248).

**É o relatório. Decido.**

A advogada signatária tem poderes específicos, conforme procuração de fl. 262.

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, à vista do que dispõe a Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor a honorários advocatícios. No mesmo sentido, confira-se:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.***

*1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007.*

*Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).*

*2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".*

*3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação*

processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (g.n.)

(REsp 1.143.320/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Assim, a incidência da verba honorária em virtude da desistência da ação judicial manifestada pelo contribuinte para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal configura inadmissível *bis in idem*. Sobre a questão, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDAM A AÇÃO PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECÍFICOS. ENCARGOS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. MATÉRIA APRECIADA PELA 1.ª SEÇÃO, SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC (RESP 1.143.320/RS, DJE 21.05.2010).**

1. "A renúncia ao direito é o ato unilateral com que o autor dispõe do direito subjetivo material que afirmara ter, importando a extinção da própria relação de direito material que dava causa à execução forçada, consubstanciando instituto bem mais amplo que a desistência da ação, que opera tão-somente a extinção do processo sem resolução do mérito, permanecendo íntegro o direito material, que poderá ser objeto de nova ação a posteriori" (REsp 356.915/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 11.05.2009).

2. O pedido de desistência formulado pelo autor, acompanhado de pleito no sentido da renúncia ao direito sobre que se funda a ação judicial, constitui fato extintivo do aludido direito subjetivo, ensejando a extinção do processo com "resolução" do mérito, à luz do disposto no artigo 269, V, do CPC.

3. In casu, a procuração de fl. 226/228 (e-STJ) outorga poderes aos subscritores da petição para renunciar ao direito em que se funda a ação, em atendimento ao disposto no artigo 38, do CPC.

4. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível *bis in idem*, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: REsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; REsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; REsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e REsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

5. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

7. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda

Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

8. Matéria decidida pela 1.ª Seção do STJ, sob o rito previsto no artigo 543-C, do CPC (REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

9. Agravo regimental desprovido. (g. n.)

(ADAGRESP 1.114.790, 1ª Turma do STJ, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 28/09/2010, DJe em 08/10/2010)

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação**, para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00004 MANIFESTAÇÃO EM AI Nº 0083771-07.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.083771-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ITAU RENT ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR  
: SP060723 NATANAEL MARTINS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : MAN 2013222058  
RECTE : ITAU RENT ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
No. ORIG. : 2007.61.00.019889-0 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União com pedido de efeito suspensivo contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a antecipação da tutela para receber Letras Financeiras do Tesouro (LFT) como garantia da dívida objeto do processo administrativo nº 19515.000539/2004-29 e, em consequência, suspendeu a exigibilidade do crédito tributário.

Nos termos da decisão de fls. 140/143, a então relatora deferiu o efeito suspensivo pleiteado. Todavia, por não se conformar com o *decisum*, a agravada apresentou o pedido de reconsideração de fls. 156/163, pendente de apreciação. Após a inclusão do feito em pauta de julgamento (fl. 179), a empresa informou (fls. 183/200) que os citados títulos foram substituídos por depósito em dinheiro, fato que acarretou a perda de objeto deste recurso. Intimada, a União assim se manifestou, verbis:

*"A UNIÃO FEDERAL (...) vem, à presença de Vossa excelência, tomar ciência do r. despacho de fls 201 e requerer a juntada da anexa documentação referente ao resultado de consulta de inscrição em Dívida Ativa da União referente ao agravante, que abrange as informações a respeito da dívida que encontra-se na situação ATIVA AJUIZADA -GARANTIA- DEPÓSITO, patenteando a perda superveniente do objeto da presente ação".*  
(sic)

O feito foi retirado da pauta de julgamento da sessão realizada em 03/10/2013 (fl. 202).

À vista do exposto, declaro prejudicados o agravo de instrumento e, em consequência, o pedido de reconsideração

de fls. 156/163, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00005 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0038802-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038802-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP112499 MARIA HELENA T PINHO T SOARES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : E-MAIL 2013235039  
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00055880820044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal interposto pela UNIÃO contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de intimação para que a executada aditasse a carta de fiança bancária nº 2.031.939-9 (fl. 31/fl. 117 dos autos originários), oferecida como garantia do crédito tributário em cobrança.

Distribuídos os autos, a então relatora determinou de plano a intimação da agravada para resposta, conforme despacho de fl. 79. Inconformada, a agravante opôs os embargos de declaração de fls. 88/89, ao argumento de que houve omissão quanto ao exame do pedido liminar. Enquanto se aguardava a apreciação dos aclaratórios, o juízo a quo, proferiu a seguinte decisão (cópia à fl. 92):

*"1. Defiro a substituição requerida, uma vez idônea a carta de fiança nº 100413090020200 (fls. 243/244), tomando pela continuidade da garantia subjacente à CDA exequenda.*

*2. Promova-se o desentranhamento da carta de fiança nº 2.031.939-9 (fls. 117), devendo o(a) procurador(a) da executada constituído comparecer em Subsecretaria para retirar a carta de fiança, substituindo-se por cópia nos autos.*

*3. Comunique-se o teor da presente decisão ao E. TRF 3ª Região (fl. 194).*

*4. Superados os itens 2 e 3, aguarde-se o desfecho dos embargos opostos.*

*5. Intime-se.*

*São Paulo, 26 de setembro de 2013-10-23 LUCIANA*

*LUCIANE APARECIDA FERNANDES RAMOS*

*Juiza Federal"*

À vista da substituição da carta de fiança objeto do agravo de instrumento, declaro prejudicado o recurso e, em consequência, os embargos declaratórios de fls. 88/89, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, baixem-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032961-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032961-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP070857 CARLA DAMIAO CARDUZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ILDETE COELHO DE GORDILHO SILVEIRA  
ADVOGADO : SP196636 DANIEL FABIANO DE LIMA e outro  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE SAO PAULO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00188786420124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu em parte liminar requerida.

Tendo em vista a prolação de sentença nos autos do Mandado de Segurança que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança ( informações 120/126v), resta prejudicado o presente recurso, *ex vi* do artigo 7º, § 3º da Lei 12.016/2009. Isso porque, na dicção do dispositivo citado os efeitos da r. decisão recorrida cessa com a prolação da r. sentença, do que se extrai a ausência superveniente do interesse recursal.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00007 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0010582-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010582-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO IFSP  
ADVOGADO : SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA  
AGRAVADO : JOSE ANTONIO MARUYAMA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 230/1071

ADVOGADO : GUILHERME FRANCISCO PEGLER  
ORIGEM : SP232275 RAQUEL COIMBRA MOURTHE e outro  
PETIÇÃO : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
RECTE : E-MAIL 2013236023  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
: 00045989120134036120 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO - IFSP contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar que autoridade impetrada desse aos impetrantes posse e exercício no cargo de técnico de laboratório - área química do *campus* de Matão/SP.

O efeito suspensivo pleiteado foi indeferido (fls. 24/25).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 40/42v).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012957-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012957-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : TERRANOVA FERTILIZANTES E MICRONUTRIENTES LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP303253 ROBERY BUENO DA SILVEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00048858220134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Terranova Fertilizantes e Micronutrientes Ltda. EPP contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a habilitação do sócio Mordka Cyon Zaleman como responsável legal da empresa no SISCOMEX.

Nos termos da decisão de fls. 84/85, o efeito suspensivo pleiteado foi indeferido.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia

colacionada aos autos (fls. 87/89).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013224-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013224-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : ROCHA PAN IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP187042 ANDRE KOSHIRO SAITO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00104357220124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ROCHA PAN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, recebeu a exceção de pré-executividade sem efeito suspensivo, por entender ausentes as hipóteses contidas no artigo 7º, incisos I e II, da Lei nº 10.552/10, bem como do artigo 206, *caput*, do Código Tributário Nacional.

Alega a agravante, em síntese, que a exceção de pré-executividade trata de prescrição, matéria de direito e de ordem pública, aferível de plano. Desse modo, com base no poder geral de cautela e nos artigos 620 e 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal é de rigor, com vistas a impedir os atos de expropriação. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta pela União Federal, na qual a exceção de pré-executividade foi recebida sem efeito suspensivo, nos seguintes termos:

*"Petição de fls. 66/108: indefiro o pedido, tendo em vista que não consta da análise dos documentos juntados aos autos a presença das hipóteses contidas no art. 7º, I e II, da Lei nº 10.552/10, bem como do art. 206, caput, do CTN.*

*Abra-se vista à parte exequente para manifestação conclusiva acerca do conteúdo da exceção de pré-executividade.*

*Após, tornem conclusos.*

*Intime(m)-se." (fls. 134)*

Pacífico é o entendimento, na doutrina e na jurisprudência, acerca do cabimento da exceção de pré-executividade em sede de execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória (Súmula 393/STJ).

Contudo, a interposição de referida objeção não tem o condão de suspender o curso da execução, cujas hipóteses estão previstas, taxativamente, nos artigos 791 e 792 do Código de Processo Civil e no artigo 40 da Lei das

Execuções Fiscais, *in verbis*:

"Art. 791. *Suspende-se a execução:*

*I - no todo ou em parte, quando recebidos com efeito suspensivo os embargos à execução (art. 739-A);*

*II - nas hipóteses previstas no art. 265, I a III;*

*III - quando o devedor não possuir bens penhoráveis."*

"Art. 792. *Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.*

*Parágrafo único. Findo o prazo sem cumprimento da obrigação, o processo retomarà o seu curso."* (Código de Processo Civil)

"Art. 40 - *O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*" (Lei nº 6.830/80)

Nesse sentido, trago julgado desta Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INEXISTÊNCIA, DE REGRA, DE EFEITO SUSPENSIVO - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, ARTIGO 151 - CABIMENTO DA SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE, NO CASO EM ANÁLISE - AGRAVO DESPROVIDO.**

*I - Apesar de os embargos constituírem o meio adequado para a defesa do executado, tal defesa pode ser feita nos próprios autos da execução fiscal e independentemente da efetivação de penhora, através da denominada exceção de pré-executividade, mas apenas naquelas questões jurídicas que o juiz tem o dever/poder de conhecer de ofício e a qualquer tempo e, obviamente, desde que não dependam de produção de provas em audiência ou periciais.*

***II - A exceção de pré-executividade em princípio não tem o efeito de suspender os atos executivos, especialmente quando a execução ainda não está garantida por penhora regular, pois a sua mera oposição poderia ser usada com o fim único de possibilitar ao executado livrar-se dos bens que poderiam suportar a dívida executada, em prejuízo da exeqüente. Este efeito não ocorreria nem com a oposição de embargos, segundo a nova sistemática da execução, nos termos dos artigos 739-A e 736 do Código de Processo Civil.***

*III - A suspensão da execução pode ser ordenada nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, nas hipóteses previstas no artigo 151 do Código Tributário Nacional, dentre as quais se encontram "a concessão de medida liminar em mandado de segurança" e "a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial" (incisos IV e V), pelo que compete ao juízo da execução analisar os casos concretos que permitiriam a suspensão dos atos executivos.*

*IV - É admissível, em tese, a exceção de pré-executividade, mesmo em casos de pagamento, quando a alegação de pagamento está devidamente e de plano comprovada nos autos, sem necessidade de dilação probatória.*

*V - O presente agravo tem como objeto a decisão de fl. 88 dos atos originários, e não a superveniente decisão noticiada nos autos pela agravada (a qual, a pedido da própria exeqüente, extinguiu a execução fiscal em relação a uma das CDA's).*

*VI - Quanto às questões de pagamento suscitadas pela executada/agravada, há relevância na fundamentação de extinção de todos créditos executados, apreciação esta que é feita no âmbito do exame preliminar da Exceção oposta, próprio da decisão agravada ora em análise, que em substância concedeu uma medida cautelar incidental de suspensão da exigibilidade do crédito executado, enquanto não houvesse manifestação expressa da Fazenda a respeito do alegado pagamento.*

*VII - A relevância na fundamentação da Exceção oposta, justificadora da cautelar de suspensão da exigibilidade dos créditos, decorre da constatação de que: 1 - o débito da 1ª CDA refere-se a IRPJ de valor originário R\$ 8.766,32 com data de vencimento em 31/01/2000, tendo a executada apresentado comprovante de retificação do DARF que comprova o pagamento deste mesmo valor e na mesma data, sobre a qual realmente a Fazenda não apresentou expressa manifestação nos autos; 2 - o débito referente à 2ª CDA refere-se a valor originário de R\$ 2.632,57 com data de vencimento em 31/01/2001, tendo a executada apresentado DARF que comprova o pagamento deste mesmo valor e na mesma data (afora o fato de que a execução fiscal foi extinta em relação a esta CDA, pela superveniente decisão proferida pelo juízo "a quo", a pedido da própria exeqüente).*

*VIII - Agravo desprovido.*

*(TRF-3ª Região, AI 00818025420074030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 305997, Terceira Turma, Relator Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO, julgado em 21/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 26/05/2009, p. 139)*

Ademais, a atribuição de efeito suspensivo à exceção de pré-executividade, por analogia ao artigo 739-A do

Código Tributário Nacional, exige a presença de três requisitos: apresentação de garantia, verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*), não configurados no caso dos autos.

Isso posto, sendo manifesta a improcedência das razões, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014122-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014122-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ROSALDO MALUCELLI  
ADVOGADO : SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00090414820134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), em face da r. decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu a liminar requerida.

Compulsando os autos do Mandado de Segurança originário, cuja apelação foi distribuída à minha relatoria em 27/09/2013, verifico que foi proferida sentença julgando procedente o pedido e concedendo a segurança. Assim, resta prejudicado o presente recurso, em face da superveniente ausência do interesse recursal.

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, apensem-se os autos ao processo principal.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015759-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015759-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 234/1071

AGRAVADO : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS S/A  
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 15011294019974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, deferiu pedido de indisponibilidade de bens do executado, limitando, todavia, o pleito à utilização dos sistemas BACENJUD, RENAJUD e de Indisponibilidade de Bens da Corregedoria Geral do TJSP.

Inconformada, pugnando pela aplicação plena do artigo 185-A do CTN, requer a exeqüente, ora agravante, antecipação da tutela recursal a fim de ser determinada a comunicação de todos os órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens.

Decido.

Infere-se que o executivo fiscal, proposto em 15/07/1993, objetiva o recebimento da quantia de CR\$143.613.693,51 - valor originário - encontrando-se ainda o feito apensado aos executivos fiscais nºs 97.1502033-0, 97.1503545-0, 97.1506613-5 e 97.1512016-4, onde são cobrados os valores originários de CR\$929.142,81, CR\$41.863,76, CR\$30.278,17 e CR\$43.813,02, respectivamente.

Como salientado pela agravante, a executada não pagou o débito, encontrando-se a execução destituída de garantia, fato que culminou com o pedido de indisponibilidade de bens. Sobreveio, então, a decisão agravada onde restou deferido parcialmente o pedido de indisponibilidade de bens, restrito à utilização dos sistemas BACENJUD, RENAJUD e de Indisponibilidade de Bens da Corregedoria Geral do TJSP.

Com efeito, pelo artigo 185-A do CTN, quando o devedor tributário, após devidamente citado, não pagar o débito nem apresentar bens à penhora, bem como não forem localizados bens penhoráveis, o magistrado determinará a indisponibilidade dos bens e de direitos, até o valor do débito exigível, comunicando por meios eletrônicos aos órgãos e entidades respectivas (cartórios, instituições bancárias...).

(.....)

*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

*§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

*§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido..."*

Pela leitura do dispositivo legal acima citado, fácil inferir que a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pelos registros de transferência de bens, a ser efetivada pelo juízo monocrático, encontra-se expressamente prevista no art. 185-A do CTN, sendo certo que sua ausência não atende à finalidade do aludido dispositivo legal.

No caso dos autos, comprovado o esgotamento das diligências em busca de bens do devedor executado, razoável se mostra a decretação da indisponibilidade de seus bens, nos termos do artigo 185-A do CTN, com a comunicação da decisão a todos os órgãos e entidades que promovam registros de transferências de bens e direitos, a fim de garantir a efetividade da medida.

Neste sentido, os precedentes jurisprudenciais, *verbis*:

*"EXECUÇÃO FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS - CTN, ARTIGO 185-A - APLICAÇÃO.*

*1. É ineficaz, em relação a possibilidade do devedor possuir ou vir a possuir outros bens, a decisão que determina a indisponibilidade de bens e direitos, mas nega a comunicação aos órgãos e entidades de registro de propriedade e transferência de bens e direitos.*

*2. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF3, AI 2010.03.00.008927-0, rel. Des. Fed. Fabio Prieto, 4ª Turma, j. 04.11.2010, publ. DJF3 23.11.2010, v.u.)."*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DECRETOU A INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DOS EXECUTADOS, MAS SEM COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM O REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - AGRAVO PROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 185-A do CTN, decretada a indisponibilidade de bens e direitos dos executados, compete ao*

juiz comunicar a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.

2. E, cumprida a ordem judicial pelos referidos órgãos e entidades, no âmbito de suas atribuições, deverão comunicar ao Juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido, cabendo ao Juiz determinar, se for o caso, o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem o valor total exigível.

3. Não é suficiente, portanto, a requisição de informações sobre a existência de bens e direitos em nome dos executados, para dar cumprimento ao decreto de indisponibilidade, mas é necessário que a decisão seja comunicada pelo Juízo aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens. Tal comunicação, nos termos da lei, cabe ao juiz, e deverá ser realizada por meio eletrônico, preferencialmente, o que não impede que seja feita por outros meios.

4. Ainda que se faculte, à exequente, apresentar, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, cópia da decisão que decreta a indisponibilidade de bens e direitos, tal não exime o Juízo do seu dever de lhes comunicar a referida decisão.

5. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0027174-47.2009.4.03.0000, Rel. DES. FEDERAL RAMZA TARTUCE, DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2010 PÁGINA: 868)."

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DOS DEVEDORES AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO A QUO. art. 185-A, CTN. POSSIBILIDADE.

1. Dispõe o art. 185-A, do CTN que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

2. No caso sub judice, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa jurídica que citada, não pagou o débito, informando que havia celebrado parcelamento junto à exequente (fls. 18/20); posteriormente, em cumprimento a mandado de penhora e avaliação, o Oficial de Justiça não logrou localizar a empresa (fls. 22); redirecionado o feito para o sócio, não foram localizados bens de sua propriedade aptos a garantir o débito (fls. 35); nesse passo, esgotados todos os meios para localizar bens dos devedores, a ora agravante pugnou pela decretação de indisponibilidade de bens e direitos da empresa e seu sócio, bem como a comunicação aos órgãos de registro de patrimônio, quais sejam: CVM, ANAC, CBLC, Capitania dos Portos, DENATRAN, Registro Geral de Imóveis (RGI), BACEN, BOVESPA e INPI (fls. 39/40).

3. O d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, indeferindo, contudo, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio; limitando-se a franquear o uso da cópia da decisão guerreada, de sorte que a própria agravante promova referida comunicação.

4. Ora, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio, a ser efetivada pelo Juízo encontra-se expressamente previsto no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato.

5. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 2009.03.00040972-9, Rel. Dês. Federal CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, DJF3 CJI DATA:08/03/2010, página: 446)."

Portanto, a aplicação de indisponibilidade de bens prevista no artigo 185-A do CTN é medida que se impõe, cabendo ao magistrado, preferencialmente por meio eletrônico, comunicar todos os órgãos que promovem registros de transferência de bens sobre o decreto de indisponibilidade de bens dos executados, nos termos do artigo 185-A do CTN.

Pelo exposto, **dou provimento** ao recurso nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intimem-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015805-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015805-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : ROGERIO FERRAZ DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP068341 ANTONIO BRANISSO SOBRINHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00028767320134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Rogério Ferraz de Camargo contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetivava o cancelamento do arrolamento administrativo incidente sobre imóvel registrado sob a matrícula nº 97.239 do Cartório de Registro de Imóveis de São José dos Campos.

Nos termos da decisão de fls. 76/77 (v), a antecipação dos efeitos da tutela foi deferida.

Intimada para resposta (artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil), a União limitou-se a informar que a ação mandamental originária foi julgada. Em sua manifestação (fls. 79/83), o ente público anexou extrato do andamento processual obtido em consulta processual realizada no sítio eletrônico da Justiça Federal de primeira instância, no qual consta inteiro teor da sentença concessiva da ordem para cancelar o arrolamento do imóvel registrado sob a matrícula nº 97.239.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00013 PETIÇÃO EM AI Nº 0015880-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : BIOLAB SANUS FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : SP066510 JOSE ARTUR LIMA GONCALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
PETIÇÃO : PETI 2013217560

RECTE : BIOLAB SANUS FARMACEUTICA LTDA  
No. ORIG. : 00050804220134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu pedido de liminar, para determinar a imediata conclusão do desembaraço aduaneiro das mercadorias objeto das DI 13/0877811-4 e 13/0878354-1, conforme registrado (NCM 3004.90 - medicamento).

Intimada do despacho de fls. 146/147, que indeferiu o pedido do efeito suspensivo pleiteado, a agravada, em manifestação de fl. 149, aduziu que o agravo está prejudicado ante a conclusão do desembaraço aduaneiro das mercadorias.

De acordo com a consulta processual realizada no sítio eletrônico da Justiça Federal de primeira instância (**extrato anexo**), houve prolação da sentença na ação mandamental originária, a qual julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar a liberação das mercadorias importadas.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015945-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015945-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : REPARACOES AUTOMOTIVAS E COM/ DE PECAS LTDA -ME  
ADVOGADO : LUCIANO STRINGHETI SILVA DE ALMEIDA e outro  
SUCEDIDO : AUTO MECANICA FUNILARIA E PINTURA JACARE LTDA EPP  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00114280220054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante não instruiu o agravo com a cópia integral da decisão agravada e da certidão de intimação da decisão recorrida, documentos obrigatórios para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.*

I. A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II. A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo Código de Processo Civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC).

2. A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo improvido."

(TRF3, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FÁBIO PRIETO, 4ª Turma, DJe 09/03/2010, Pág. 347).

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC. FISCALIZAÇÃO. ÔNUS DA PARTE AGRAVANTE. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Hipótese em que estão ausentes as cópias do acórdão recorrido, do acórdão dos embargos de declaração e suas respectivas certidões de intimação, das contra-razões ou da certidão de que não foram apresentadas, do juízo de admissibilidade e da respectiva certidão de intimação.

2. Consoante o disposto no art. 544, § 1º, do CPC, é dever da parte agravante o traslado de todas as peças necessárias à formação do agravo de instrumento que impugna decisão denegatória da subida de recurso especial.

3. A juntada, quando da interposição do agravo regimental, não supre a irregularidade decorrente da sua não-apresentação no momento devido. 4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA 200602301492, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, V.U., DJ 07/05/2007).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO-CONHECIMENTO.

1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada.

Omissis."

(STJ, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 13.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 544, § 1º, DO CPC. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO.

1. Segundo o art. 544, § 1º, do CPC, agravo de instrumento deverá instruído deverá ser instruído, obrigatoriamente, sob pena de não conhecimento, com as cópias do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição de interposição do recurso denegado, das contrarrazões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

2. Cabe ao agravante o ônus de instruir corretamente o instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, com a necessária e efetiva apresentação das peças a serem trasladadas no ato da interposição do recurso.

3. O agravo deve estar completo no momento da interposição, não cabendo a juntada posterior de peça faltante nem a realização de diligência para suprir falha na formação do instrumento.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGA 1196208, Rel. VASCO DELLA GIUSTINA, Terceira Turma, V.U., DJE 12/02/2010)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017015-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017015-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro  
AGRAVADO : AUTO POSTO DART LTDA e outros  
: AILTON BEZERRA RAMOS  
: MIGUEL ANGELO CASTILHO  
: FABIANA PINHEIRO BORGES  
: OSDEMAR FERREIRA NASCIMENTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00515301920114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional do Petróleo Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, contra decisão que indeferiu pedido de inclusão dos sócios-gerentes da executada no pólo passivo do executivo fiscal.

Aponta a autarquia irregularidade da situação da empresa, devendo ser responsabilizado o sócio dirigente pelo não-pagamento do débito.

Decido.

A execução fiscal subjacente ao presente recurso tem por objeto dívida ativa não-tributária, decorrente de multa por infração legal imposta com fundamento na Lei nº 9.847/99, art. 3º, incs. II, XIII e XIV; Portaria DNC nº 07/93, art. 1º; Portaria ANP nº 116/00, art. 9º, inc. IV e art. 10, inc. II; Portaria MAPA nº 143/07, art. 1º; Portaria ANP nº 309/01, art. 2º, inciso II, art. 5º, §1º, arts. 10 e 11; Regulamento Técnico ANP nº 05/01, aprovado pela Portaria ANP nº 309/01.

Na hipótese, a executada não foi localizada no endereço constante dos registros do CNPJ, conforme se depreende dos autos.

A tentativa de citação da empresa deu-se por Aviso de Recebimento-AR. Posteriormente, diante da diligência infrutífera do oficial de justiça, requereu a autarquia a inclusão dos representantes legais no pólo passivo da execução.

Todavia, primeiramente, a simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor ou de seus bens, não presume citação, necessitando da pessoal ou por edital.

Desta forma, não é possível se apreciar o pedido de inclusão de sócio ante a ausência de citação do devedor principal, cuja omissão produz as seguintes irregularidades: 1) pode redundar na nulidade da execução, matéria argüível a qualquer momento, artigo 618, inciso II do CPC; 2) não confere validade à lide processual executiva, na dicção do artigo 214 do CPC; 3) não interrompe o prazo prescricional em relação ao devedor principal, consoante o artigo 219 do CPC, nem torna a coisa litigiosa.

Sem a citação do devedor resta prejudicada a pretensão de inclusão do sócio.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Na impossibilidade de se intimar a parte agravada, aguarde-se o julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017040-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017040-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : C B I E C S  
ADVOGADO : SP243100A RAQUEL BATISTA DE SOUZA FRANCA  
AGRAVADO : C A d D E C  
PROCURADOR : VICTOR SANTOS RUFINO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00065955720134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, cuja cópia faz parte integrante desta, onde consta que o feito principal (Ação de busca e apreensão com pedido de liminar) a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.**

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00017 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0017611-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017611-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CENNATECH IND/ E COM/ DE TECNOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : SP245289 DANIEL SIQUEIRA DE FARIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
PETIÇÃO : E-MAIL 2013235042  
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00044481620134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para assegurar o direito de a impetrante excluir da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS incidentes sobre a importação os valores relativos ao ICMS e às próprias contribuições, bem como para suspender a exigibilidade do crédito tributário cobrado com base no artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/2004.

Negado seguimento ao recurso com fulcro no artigo 557, caput, do CPC (fls. 132/135), a União interpôs o agravo de fls. 137/143. Enquanto se aguardava a apreciação, o juízo a quo prolatou sentença no feito originário, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 144/152).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de fls. 137/143, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Cumpra-se a decisão de fls. 132/135, in fine, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018663-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018663-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : LA IGLESIA UNIVERSAL DEL REINO DE DIOS  
ADVOGADO : SP128768 RUY JANONI DOURADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00046132320134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, manteve a suspensão de leilão de aeronave nos seguintes termos:

*"A despeito, neste momento, de maiores questionamentos e análise em relação à situação fática debatida, considerando as alegações da União Federal e as razões que levaram esta à apreensão da aeronave, vislumbro que a liberação do bem, tal como requerido, poderia trazer reflexos quanto à reversibilidade do provimento. Além disso, a liberação da aeronave esbarra na vedação contida nos §§2º e 5º do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009. Ainda que se possa falar em eventual flexibilização de mencionada vedação, diante da urgência e natureza da mercadoria apreendida (como por exemplo, medicamentos e mercadorias perecíveis), não é o caso dos autos.*

*Posto isso, por ora, mantenho a decisão de fl. 804, que apenas suspendeu a realização de eventual leilão do bem para se evitar o esvaziamento do objeto da ação.*

*Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as."*

Inconformada, reiterando parte dos argumentos deduzidos no antecedente agravo de instrumento nº 0008318-93.2013.4.03.0000, requer a União, ora agravante, antecipação da tutela recursal "no sentido de autorizar desde logo a venda da aeronave em questão pelo Poder Público através de hasta pública, assegurando a possibilidade de a autora, ora agravada, ser indenizada por perdas e danos na eventualidade de restar vencedora da Ação de origem, conforme os termos do art. 30 do Decreto-Lei 1455/76. Caso assim não se entenda, requer a União, subsidiariamente, autorização imediata para vender em hasta pública a aeronave em questão, depositando-se em juízo o montante arrecadado nessa venda."

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Todavia, no caso em comento, qual consignado nos antecedentes agravos de instrumentos nºs 0008318-93.2013.4.03.0000 e 0010976-90.2013.4.03.0000, a realização de leilão, e conseqüente arrematação do bem, esgota a lide ordinária, não sendo cabível antes da devida instrução do feito, donde de rigor a manutenção da situação fática e o resultado útil do processo até o final julgamento da ação.

Desta forma, ao menos em sede de cognição sumária, não diviso plausibilidade nas alegações da agravante a justificar a reforma da decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, sendo a hipótese de

conversão do agravo de instrumento em retido para todos os efeitos legais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 10 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018695-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018695-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP163587 EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI  
AGRAVADO : TARCISIO CHAVES MAGRI  
ADVOGADO : SP171890 FABIO ALEXANDRE CHERNIAUSKAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00121212020134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS contra decisão que, em sede de ação mandamental, deferiu a liminar, para determinar o desbloqueio da conta corrente de titularidade do impetrante.

Alega a agravante incompetência absoluta do juízo para julgar o referido mandado de segurança.

Assevera que possui sede na cidade do Rio de Janeiro e que o Diretor-Presidente também tem domicílio naquela cidade, onde deve ser demandada a ação originária.

Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático declarou a incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos ao MM. Juiz Distribuidor da Subseção Judiciária do Rio de Janeiro, para distribuição de uma das varas, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019777-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019777-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CLAUDIA REGINA PICCOLI DE MARCOS  
ADVOGADO : SP268000 ANDRE ROBERTO MORAES CILLO e outro  
PARTE RE' : CEIENE REPRESENTACOES LTDA e outro  
: SIDINEI ANTONIO DE MARCOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00005896620064036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, determinou o desbloqueio do valor de R\$ 5.916,82, constricto pelo sistema BACENJUD da conta corrente da coexecutada CLAUDIA REGINA PICCOLI DE MARCOS, mantida nos Bancos Santander S/A e Caixa Econômica Federal, nos seguintes termos:

*"Fls. 166/192: Trata-se de requerimento formulado pela co-executada Cláudia Regina Piccoli de Marcos, pleiteando a liberação da importância bloqueada pelo sistema Bacen-jud, uma vez que se tratam de valores recebidos a título de salário.*

*Da análise dos documentos trazidos aos autos infere-se que os valores constrictos (R\$ 5.916,82), correspondem aos vencimentos percebidos pela co-executada como empregada nas empresas Anhanguera Educacional Ltda. e West Brasil Lubrificantes Ltda..*

*Destarte, tendo em vista o disposto no artigo 649, IV, do CPC, proceda-se com urgência o desbloqueio via Bacen-jud, dos valores penhorados às fls. 193/194.*

*Na seqüência, dê-se vista à exequente para que se manifeste acerca do prosseguimento do feito."*

Inconformada, pugna a exequente, ora agravante, pela manutenção do bloqueio, asseverando que o referido valor perdeu seu caráter alimentar, porquanto entrou na esfera de disponibilidade da agravada, sem que tenha sido consumido integralmente para o suprimento de suas necessidades básicas, vindo a compor uma reserva de capital. Requer a agravante antecipação da tutela recursal *"para que seja determinado o bloqueio e penhora on line das contas da agravada, devendo ser liberado apenas os valores comprovadamente impenhoráveis nos termos da Lei. Se assim não entenderem V. Exas., requer a constrição das quantias existentes na conta da agravada, ao menos no limite de 30% (trinta por cento) do valor disponível, até a total satisfação do crédito tributário."*

Decido.

A teor do artigo 649, inciso IV, do CPC, os valores percebidos a título de remuneração de atividade laborativa são absolutamente impenhoráveis, sendo despicinda a comprovação de que o salário recebido é ou não imprescindível para a sobrevivência do executado.

A lei não limita os valores impenhoráveis, ou seja, abarca a totalidade dos valores percebidos em razão da atividade laboral. É impenhorável por que a lei determina. Confira-se:

*"Art. 649 - São absolutamente impenhoráveis:*

*(...)*

*IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo."*

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020687-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020687-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : RENDATEX IND/ DE RENDAS E TECIDOS LTDA  
ADVOGADO : SP248724 EDMON SOARES SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00006894920134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu embargos à execução fiscal sem concessão do efeito suspensivo nos seguintes termos:

*"1. Ante a garantia do feito (fls. 68), recebo os presentes embargos à execução fiscal para discussão.*

*2. Em razão de não existir previsão na legislação específica das execuções fiscais (Lei nº 6.830/80), no concernente aos efeitos da oposição dos embargos do devedor, impõe-se a adoção subsidiária da disciplina ofertada pelo artigo 739-A, 1º do CPC, in verbis:*

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, (...)"*

*Assim, para atribuição de excepcional efeito suspensivo aos embargos do devedor, de rigor a demonstração do atendimento dos seguintes requisitos legais:*

*[i] formulação de expresso requerimento pela parte embargante;*

*[ii] estar a fundamentação dotada de relevância;*

*[iii] derivar do prosseguimento da execução possível "grave dano de difícil ou incerta reparação";*

*No caso, ausentes os itens [i] e [iii] acima mencionados, de modo que recebo os embargos à execução fiscal opostos sem efeito suspensivo.*

*Com efeito, não configura "grave dano de difícil ou incerta reparação" a alienação judicial do bem constrito, notadamente porque o artigo 694, 2º do Código de Processo Civil preconiza que, na hipótese de procedência do pedido formulado em sede de embargos à execução fiscal, a parte executada terá o direito de receber o produto da arrematação, acrescido de eventual diferença em relação ao valor de avaliação do bem.*

*Intime-se o embargante para, no prazo de 10 (dez) dias, juntar cópia legível da fl.69 (auto de penhora e depósito).*

*3. Dê-se vista à embargada para impugnação.*

*4. Traslade-se cópia desta decisão para os autos principais. Ainda, para estes autos, traslade-se cópia de eventuais decisões de incidentes processuais da execução (exceções ou objeções de pré-executividade).*

*Intimem-se. Cumpra-se."*

Inconformada, pugna a embargante, ora agravante, pela atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Decido.

A questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no regime do art. 543-C do CPC.

Na ocasião do julgamento do REsp 1272827, restou assentado que: a) inexistente previsão na Lei nº 6.830/80 a conferir efeito suspensivo aos embargos - a atribuição de tal efeito decorria inicialmente por construção doutrinária e, após, subsidiariamente ao CPC com a edição da Lei nº. 8.953/1994; b) vigente a atual redação do art. 739-A do CPC, verifica-se que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos é medida excepcional, a ser deferida mediante o exame cumulativo da relevância dos fundamentos expendidos pelo embargante, da possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação e da existência de garantia suficiente e; c) ante a previsão expressa na LEF (art. 16, §1º), lei especial, não se admite os embargos à execução fiscal sem garantia.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma*

do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Disto resulta que são requisitos indispensáveis à concessão do efeito suspensivo: 1º) requerimento expresso do executado ao juiz da execução pleiteando o efeito suspensivo e fundamentando suas razões de pedir quanto à presença do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* e 2º) garantia do juízo em valor suficiente.

Sem a garantia do juízo, aplicável o §1º do art. 16 da Lei 6.830/80, tal como previsto no recurso repetitivo proferido pela Primeira Seção do STJ, não são admissíveis os Embargos à Execução.

Na hipótese, qual ressaltado pelo magistrado, embora garantida a execução, infere-se não ter a agravante requerido expressamente a atribuição do efeito suspensivo.

Ademais, sem adentrar o mérito dos embargos à execução fiscal, não diviso a necessária relevância na

argumentação deduzida, porquanto apresentada sem um mínimo de lastro probatório.  
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.  
Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020867-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020867-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ANGELA MARIA MOREIRA ABRAO  
ADVOGADO : SP131827 ZAIDEN GERAIGE NETO e outro  
CODINOME : ANGELA MARIA MOREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : ASSOCIACAO CULTURAL E EDUCACIONAL DE BARRETOS ACEB  
ADVOGADO : SP034847 HELIO RUBENS PEREIRA NAVARRO e outro  
PARTE RE' : SOLANGE FRONER VILELA  
ADVOGADO : SP273477 AURÉLIO FRÖNER VILELA  
CODINOME : SOLANGE VILELA SOARES DE OLIVEIRA  
PARTE RE' : MILTON DINIZ SOARES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP242017B SERGIO LUIZ BARBEDO RIVELLI e outro  
PARTE RE' : FERNANDO CESAR PEREIRA GOMES e outro  
: VALDECY APARECIDA LOPES GOMES  
ADVOGADO : SP123351 LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR e outro  
PARTE RE' : NILZA DINIZ SOARES DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP  
No. ORIG. : 00036991020114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, deferiu pedido de inclusão dos sócios da executada no pólo passivo da ação.

Decido.

Observo que o pedido da Fazenda Nacional de inclusão de sócio se lastreia no artigo 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Responsabilidade de Terceiros".

Há duas espécies de responsabilidade de terceiros.

A solidariedade condicionada do artigo 134 do CTN, pela qual a norma exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens. Sem o implemento desta condição não há como se requerer a inclusão de terceiros.

A segunda espécie prevista no artigo 135 e incisos do CTN é a responsabilidade pessoal pelos créditos tributários, por diretores, gerentes ou representantes das empresas. Decorre de irregularidades praticadas pelos gestores, sendo indispensável a prova da prática de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, matéria somente aferível em processo de conhecimento (Embargos).

A simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Daí porque indispensável a comprovação da citação do contribuinte, se necessária pelo oficial de justiça ou por via editalícia.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. sócio -GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA.*

*DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data: 26/03/2010)."

Infere-se que o executivo fiscal, proposto em 09/2002, objetiva o recebimento da quantia de R\$ 1.873.560,99 (valor originário).

Na hipótese, a empresa foi citada e não pagou o débito, tendo indicado à penhora bem imóvel objeto da matrícula nº 18.121, junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Barretos, avaliado unilateralmente pela executada em mais de R\$ 2.500.000,00 (fl. 65). Todavia, a penhora deixou de ser formalizada em razão da não apresentação da matrícula atualizada do imóvel pela executada, donde requereu a exequente a penhora dos ativos financeiros, via BACENJUD e, posteriormente, após o resultado negativo da penhora eletrônica, sobreveio pedido de inclusão dos responsáveis tributários no pólo passivo da execução e a decisão agravada.

Tendo em vista não ter sido localizado bens da ASSOCIAÇÃO CULTURAL E EDUCACIONAL DE BARRETOS ACEB, somado ao reconhecimento nos autos da Ação Civil Pública nº 0002147-98.2000.8.26.0066 - proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO pleiteando a dissolução da Associação Cultural e Educacional de Barretos com a determinação do cancelamento do registro de seus atos constitutivos e posteriores alterações - que de fato houve violação ao Estatuto Social da Associação, conforme se infere do inteiro teor da sentença proferida na referida ação, colacionada às fls. 102/103 e versos, deve a sócia ser incluída no pólo passivo da execução, sem prejuízo de posteriormente, em embargos à execução se aferir devidamente sua responsabilidade.

Por agora, a inclusão da sócia proporcionará a vinda de novos elementos aos autos e, concederá ao Magistrado uma visão objetiva dos fatos e circunstâncias que justificarão a responsabilização pelos créditos ou a exonerará. Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se, para os fins do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020989-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020989-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : TOP LINE COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP  
No. ORIG. : 00044515620124036102 9 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada nulidade do título executivo.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.

Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.

Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conheável de plano, pois, caso contrário somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 795 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito.

Desta forma se o magistrado entendeu não haver provas para extinguir a execução, tampouco neste juízo por via de agravo de instrumento é possível o reconhecimento.

No caso, entendeu o magistrado por rejeitar o pedido da exceção de pré-executividade, sob o fundamento de a matéria depender de exame aprofundado e valoração de provas em via cognitiva própria e sob o crivo do contraditório.

De fato, denota-se de todo o exposto que a matéria não é passível de conhecimento por meio deste instrumento processual.

As questões postas em discussão dizem respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021463-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021463-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : VVR ESTACIONAMENTOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP102417 ANA PAULA DE SOUZA VEIGA SOARES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP  
No. ORIG. : 00074109720124036102 9 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada decadência e prescrição.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.

Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.

Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conhecível de plano, pois, caso contrário as provas do alegado, somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito.

Por tal motivo, se nos autos entendeu o magistrado não houver documentação hábil a comprovar as alegações que levam à extinção, a pretensão de extinção da execução não poderá ser reapreciada.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese, houve o magistrado por rejeitar a exceção de pré-executividade não apurando a suposta decadência e prescrição nos seguintes termos:

*"(...) no caso de lançamento por homologação, como é o caso dos autos, a constituição do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração do contribuinte (...), dessa forma não há falar-se em decadência (...).*

*Outrossim, não há falar-se em prescrição, haja vista a existência de pedido de parcelamento, formalizado em 27/07/2007 que perdurou até 17/02/2012, interrompendo o curso do prazo prescricional."*

Embora as matérias relativas à decadência e prescrição sejam passíveis de conhecimento por meio deste instrumento processual, anoto que as questões postas em discussão dizem respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Não obstante, neste juízo sumário, tenho que as razões da agravante não me convencem do desacerto da decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada e em consonância com os elementos trazidos a exame pela exequente, os quais a agravante não logrou desconstituir, inexistindo nos autos outros elementos aptos a infirmar a conclusão do magistrado.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021625-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021625-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SUNSET IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : MONICA SERGIO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00064899820134036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar nos seguintes termos:

*"Trata-se de Mandado de Segurança no qual se discute a inserção do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da Contribuição para o Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP na base de cálculo das Contribuições Sociais (a própria COFINS e PIS/PASEP) incidentes na importação.*

*Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do artigo 7º, I, da Lei n. 10.865/04. Por conseguinte, defende que o tributo deve incidir, exclusivamente, sobre o valor aduaneiro da mercadoria, em respeito ao artigo 149, §2º, III, da Constituição Federal.*

*Salienta julgamento favorável em matéria de repercussão geral, objeto do Recurso Extraordinário n. 559.937. A análise da liminar foi postergada para após a vinda das informações.*

*Nos esclarecimentos, o senhor Delegado da Receita Federal asseverou sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo do feito. O I. Inspetor apresentou preliminares de falta de interesse processual (na modalidade inadequação da via) e ilegitimidade passiva. No mérito, defendeu a regularidade da tributação.*

*É o relatório. Decido.*

*De início, acolho a preliminar de ilegitimidade do Delegado da Receita Federal do Brasil em Santos. Com efeito, a atribuição para fiscalização, arrecadação e cobrança de tributos atinentes a operações de comércio exterior é exclusiva do Inspetor da Alfândega no Porto de Santos.*

*Postergo, contudo, a análise das preliminares do senhor Inspetor da Alfândega, para após os esclarecimentos a serem aduzidos nesta oportunidade.*

*Passo à análise do pedido liminar. Da análise dos autos, verifico que não estão presentes os requisitos para sua concessão.*

*Com efeito, pela leitura das alterações do contrato social da impetrante, constata-se que é empresa constituída há muitos anos (fl. 40), com início das atividades em data muito anterior à própria edição da norma guerreada (Lei n. 10.865/04), já contribuinte do tributo discutido por extenso interregno.*

*Destarte, não há elementos nos autos que justifiquem o alegado perigo na demora da prestação jurisdicional.*

*Além disso, apenas a título de esclarecimento, há de se destacar que, em consulta ao sítio virtual do Supremo Tribunal Federal, realizada nesta data, foi possível verificar que o resultado do julgamento nos autos do Recurso Extraordinário n. 559.937 ainda não foi alcançado pelo trânsito em julgado.*

*Por fim, da análise das informações do senhor Inspetor, constato que, de fato, não há nos autos prova de nenhuma operação realizada pela impetrante, objeto das Contribuições Sociais ora guerreadas.*

*Com efeito, a demandante trouxe às fls. 50/57 extensa relação, com quase 400 (quatrocentas) Declarações de Importação - DI's, sem qualquer elemento que permita concluir, em uma delas sequer, tenham sido de sua titularidade e tenham se submetido ao recolhimento das Contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ICMS e além deles próprios. Destarte, ausente também a verossimilhança do direito.*

*Ante o exposto, julgo extinta a relação processual quanto ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Santos, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. No mais, seja pela ausência do perigo na demora ou pela falta do fumus boni iuris, indefiro a liminar.*

*Em prosseguimento, apesar da incompatibilidade da instrução probatória com o rito mandamental, mas em privilégio do princípio da Economia Processual, defiro à impetrante, excepcionalmente, prazo de 10 dias a fim de que se manifeste, com comprovação documental do alegado, acerca das preliminares arguidas pelo I. Inspetor da Alfândega. No silêncio, venham para extinção.*

*Na hipótese de manifestação positiva, oficie-se ao I. Inspetor a fim de que preste informações complementares, notadamente acerca da persistência dos fatos que deram ensejo às preliminares já alegadas. Na sequência, ao SEDI para exclusão do Delegado da Receita Federal do pólo passivo e, em seguida, ao Ministério Público Federal."*

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, notadamente quanto à existência de prova pré-constituída, requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela recursal para suspender a exigibilidade "do PIS-Importação e da COFINS-Importação, ambos incidentes sobre as suas futuras importações de bens e serviços, com a inclusão em suas bases de cálculo do valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, determinado-se à Ilma. Autoridade Coatora que se abstenha de aplicar sanções e medidas coercitivas de qualquer natureza à empresa em razão de vir a realizar o cálculo dos referidos tributos sem considerar o ICMS e o valor das próprias contribuições, adotando, unicamente, em suas bases de cálculo, o

*valor aduaneiro correspondente às operações de importação."*

Decido.

Primeiramente, conforme consulta ao Sistema Informatizado desta Corte regional, verifico ter o MM. Juízo de Primeiro Grau, em decisão superveniente, considerado satisfeita a comprovação das Declarações de Importação registradas pela impetrante, *verbis*:

*"Fls. 107/123: considero satisfeita a comprovação das Declarações de Importação registradas pela impetrante.*

*De fato, os elementos de prova constantes na mídia de fl. 60 não foram objeto de análise quando da prolação da decisão de fls. 95/96.*

*Por outro lado, melhor razão não lhe assiste. Com efeito, quanto ao perigo na demora, mantenho o indeferimento da liminar por seus próprios fundamentos (fls. 95/96).*

*Entretanto, no intuito de evitar que, na hipótese de procedência da ação, a demandante seja obrigada a se subordinar aos prolongados procedimentos para compensação dos tributos, defiro o depósito judicial da quantia controversa, com a consequente suspensão da exigibilidade - condicionada, no entanto, à integralidade da exação.*

*Comprovado nos autos o depósito, oficie-se à autoridade para cumprimento.*

*Aguarde-se em Secretaria pelo prazo de 5 (cinco) dias por eventual comprovação da garantia.*

*Após, com ou sem manifestação, ao SEDI para exclusão do Delegado da Receita Federal em Santos e, em seguida, ao Ministério Público Federal.*

*Na sequência, venham para sentença."*

Assim, cinjo o exame do pedido de antecipação de tutela recursal à matéria de direito.

No caso em comento, houve o Plenário do Supremo Tribunal Federal por pacificar a questão, ao reconhecer a inconstitucionalidade da expressão *"acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições"*, contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. O acórdão do aludido julgamento aguarda publicação. Confira-se a sinopse do pronunciamento:

*"Quarta-feira, 20 de março de 2013:*

*STF julga inconstitucional norma sobre PIS e Cofins em importações O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu nesta quarta-feira (20) que é inconstitucional a inclusão de ICMS, bem como do PIS/Pasep e da Cofins na base de cálculo dessas mesmas contribuições sociais incidentes sobre a importação de bens e serviços. A regra está contida na segunda parte do inciso I do artigo 7º da Lei 10.865/2004.*

*A decisão ocorreu no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 559937, que foi retomado hoje com o voto-vista do ministro Dias Toffoli. Tanto ele quanto os demais integrantes da Corte acompanharam o voto da relatora, ministra Ellen Gracie (aposentada) e, dessa forma, a decisão se deu por unanimidade. No RE, a União questionava acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) que considerou inconstitucional a norma quanto à base de cálculo dessas contribuições nas operações de importação de bens e serviços. Na ocasião do voto da relatora, em outubro de 2010, ela considerou correta a decisão do TRF-4 que favoreceu a empresa gaúcha Vernicitec Ltda. Em seu voto, a ministra destacou que a norma extrapolou os limites previstos no artigo 149, parágrafo 2º, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, nos termos definidos pela Emenda Constitucional 33/2001, que prevê o "valor aduaneiro" como base de cálculo para as contribuições sociais. A União chegou a argumentar que a inclusão dos tributos na base de cálculo das contribuições sociais sobre importações teria sido adotada com objetivo de estabelecer isonomia entre as empresas sujeitas internamente ao recolhimento das contribuições sociais e aquelas sujeitas a seu recolhimento sobre bens e serviços importados. Mas a ministra-relatora afastou esse argumento ao afirmar que são situações distintas. Para ela, pretender dar tratamento igual seria desconsiderar o contexto de cada uma delas, pois o valor aduaneiro do produto importado já inclui frete, adicional ao frete para renovação da Marinha Mercante, seguro, Imposto sobre Operações Financeiras (IOF) sobre câmbio e outros encargos. Trata-se, portanto, de ônus a que não estão sujeitos os produtores nacionais.*

*Votos*

*Na sessão de hoje, o ministro Dias Toffoli acompanhou integralmente o voto da relatora. Segundo ele, as bases tributárias mencionadas no artigo 149 da Constituição Federal, não podem ser tomadas como pontos de partida, pois ao outorgar as competências tributárias, o legislador delineou seus limites.*

*"A simples leitura das normas contidas no art. 7º da Lei nº 10.865/04 já permite constatar que a base de cálculo das contribuições sociais sobre a importação de bens e serviços extrapolou o aspecto quantitativo da incidência delimitado na Constituição Federal, ao crescer ao valor aduaneiro o valor dos tributos incidentes, inclusive o das próprias contribuições", ressaltou.*

*Em seguida, o ministro Teori Zavascki votou no mesmo sentido da relatora e destacou que a isonomia defendida pela União, se for o caso, deveria ser equacionada de maneira diferente como, por exemplo, com a redução da base de cálculo das operações internas ou por meio de alíquotas diferentes. "O que não pode é, a pretexto do princípio da isonomia, ampliar uma base de cálculo que a Constituição não prevê", afirmou.*

*Também acompanharam a relatora os ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e o presidente da Corte, Joaquim Barbosa.*

*Em relação à alegada isonomia, o ministro Celso de Mello afirmou que "haveria outros meios de se atingir o mesmo objetivo e não mediante essa indevida ampliação do elemento econômico do tributo no caso da sua própria base de cálculo".*

*Modulação*

*Em nome da União, o representante da Fazenda Nacional pleiteou, na tribuna do plenário, a modulação dos efeitos desse julgamento tendo em vista os valores envolvidos na causa que, segundo ele, giram em torno de R\$ 34 bilhões. Porém, o Plenário decidiu que eventual modulação só poderá ocorrer com base em avaliação de dados concretos sobre os valores e isso deverá ser feito na ocasião da análise de eventuais embargos de declaração."*

*Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal negou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, e, tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607, determinou a aplicação do regime previsto no § 3º do art. 543-B do CPC, tudo nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie (Relatora). Redigirá o acórdão o Ministro Dias Toffoli. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem da Procuradoria da Fazenda Nacional que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 20.03.2013."*

Desta forma, encontrando-se em desconformidade com o referido precedente, é de rigor a reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal na forma da fundamentação supra.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021819-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021819-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: ALFREDO CALENCIO NETO
ADVOGADO	: PAULO PESTANA FELIPPE
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: ASSOCIACAO DOS CERAMISTAS DE BARRA BONITA E IGARACU DO TIETE SP
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	: 99.00.00013-7 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em executivo fiscal.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da argüição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do

processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais e de ofício.

Nesse passo, denoto que o agravante endereçou em 17/06/2013 o agravo de instrumento ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tendo o recurso sido distribuído nesta Corte regional somente em 02/09/2013, quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil, porquanto intimado da decisão impugnada em 06/06/2013, configurando assim manifesta intempestividade.

Quanto ao tema, colaciono os precedentes desta Corte regional, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO.*

*1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.*

*2. A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição.*

*3. Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso - o que não é - de executivo fiscal, não era destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão.*

*4. Agravo inominado desprovido."*

*(TRF 3ª R. AI 2010.03.00015143-1, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, julgado em 26/08/2010, DJE 14/09/2010, p. 467)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE.*

*- Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal.*

*- A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).*

*- Protocolado o agravo na Justiça Estadual e equivocadamente dirigido ao Tribunal de Justiça, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª R. AI 2009.03.00040714-9, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, Décima Turma, julgado em 09/02/2010, DJE 25/02/2010, p. 1460)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1 - A interposição do agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça de São Paulo constitui erro grosseiro e, por consequência, não tem o condão de suspender nem interromper o prazo recursal, afigurando-se extemporânea a apresentação do recurso perante esta Corte, não merecendo qualquer reparo a decisão que negou seguimento ao recurso.*

*2 - Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª R.; AI 2006.03.00.060183-4/SP; 1ª Turma; Relatora Desembargadora Federal VESNA KOLMAR; Julg. 29.01.2008; DJU 06.03.2008 - p. 409).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ART. 557, § 1º DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO EQUIVOCADA JUNTO AO TJ. INTEMPESTIVIDADE DO PROTOCOLO NESTA CORTE. CUSTAS E PORTE DE RETORNO EM DESACORDO COM A RESOLUÇÃO Nº 255/04. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em execução fiscal ajuizada pela União Federal perante a Justiça Estadual, em razão da ausência de Vara Federal na localidade.
2. A questão acerca do órgão competente para apreciar o agravo de instrumento é solucionada à luz do disposto na Constituição Federal, art. 109, §§ 3º e 4º, bem como na Lei nº 5.010/66, art. 15.
3. Hipótese em que, embora competente para análise do feito em 1º grau o juízo estadual, os recursos interpostos em face de suas decisões (verbi gratia, o agravo de instrumento), devem ser dirigidos ao Tribunal Regional Federal e nesta Corte protocolados. Desta forma, tendo a decisão atacada sido proferida em 23/06/2006 (fls. 96) e o agravo de instrumento protocolizado neste Tribunal em 14/07/2006, patente a intempestividade deste. Ademais, devem as custas e o porte de retorno serem recolhidos de acordo com o disciplinado nesta Corte (Resolução nº 255/04 do Conselho de Administração desta Corte), o que inocorreu in casu.
4. Manutenção da decisão, por seus próprios e jurídicos fundamentos.
5. Agravo inominado improvido".

(TRF/3ª Região, AI 273176, Proc. nº 20060300071666-2/SP, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, j. 13.12.2007, DJU 16.01.2008, pg. 252)

Neste mesmo sentido, os julgados emanados do colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.**

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido."

(REsp 1024598/RS; 2ª Turma; Relator Ministro HERMAN BENJAMIN; Julg. 04.03.2008; DJE 19.12.2008).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ART. 545, CPC. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO INTERNO. PRECEDENTE. DESPROVIMENTO.**

I - Não se exime da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente.

II - É direito da parte vencedora, para sua segurança, ter certeza de que, no prazo legal, perante o órgão judiciário competente, foi ou não impugnada a decisão.

III - Não logrando a parte agravante trazer argumentos hábeis a ensejar a modificação da decisão impugnada, fica ela mantida por seus fundamentos."

(AgRg no Ag 327262/MG; 4ª Turma; Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; Julg. 17.04.2001; DJ 24.09.2001 - p. 316)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.**

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido."

(REsp 1099544/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

Por derradeiro, confira-se o precedente do egrégio Supremo Tribunal Federal:

**"RECURSO DE AGRAVO - DECISÃO DE TURMA (STF) QUE LHE NEGA PROVIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DEDUZIDOS CONTRA TAL ATO DECISÓRIO - PETIÇÃO RECURSAL PROTOCOLADA, NO ENTANTO, PERANTE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ) - INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM QUESTÃO, PORQUE JÁ ESGOTADO O PRAZO LEGAL, QUANDO DO SEU ENCAMINHAMENTO AO PROTOCOLO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) - NÃO-CONHECIMENTO - NOVO RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU, POR EXTEMPORÂNEO, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SEGUNDO RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.**

- Não afasta a intempestividade o fato de o recorrente protocolar, por equívoco, em Tribunal diverso (o STJ, no caso), ainda que no prazo legal, a petição veiculadora do recurso deduzido contra decisão emanada de órgão monocrático ou colegiado do Supremo Tribunal Federal. A protocolização do recurso perante órgão judiciário

*incompetente constitui ato processualmente ineficaz. Hipótese em que a petição recursal ingressou, no Supremo Tribunal Federal, após o trânsito em julgado da decisão recorrida.*

*- A tempestividade dos recursos no Supremo Tribunal Federal é aferível em função das datas de entrada das respectivas petições no Protocolo da Secretaria desta Suprema Corte, que constitui, para esse efeito (RTJ 131/1406 - RTJ 139/652 - RTJ 144/964), o único órgão cujo registro é dotado".*

*(STF, RE.Agr.ED.Agr 475644/RS, Relator Ministro CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 16.05.2008, pg.1523)*

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021825-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021825-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : COVERI CONCRETO PRE MOLDADOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP163162A PAULO HENRIQUE PROENÇA PEREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP  
No. ORIG. : 00095392620118260318 A Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em executivo fiscal.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais e de ofício.

Nesse passo, denoto que a agravante endereçou em 02/05/2013 o agravo de instrumento ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tendo o recurso sido distribuído nesta Corte regional somente em 02/09/2013, quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil, porquanto intimada da decisão impugnada em 23/04/2013, configurando assim manifesta intempestividade.

Quanto ao tema, colaciono os precedentes desta Corte regional, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO.**

1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.*

2. *A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição.*

3. *Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso - o que não é - de executivo fiscal, não era*

destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª R. AI 2010.03.00015143-1, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, julgado em 26/08/2010, DJE 14/09/2010, p. 467)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE.

- Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal.

- A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).

- Protocolado o agravo na Justiça Estadual e equivocadamente dirigido ao Tribunal de Justiça, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª R. AI 2009.03.00040714-9, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, Décima Turma, julgado em 09/02/2010, DJE 25/02/2010, p. 1460)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1 - A interposição do agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça de São Paulo constitui erro grosseiro e, por consequência, não tem o condão de suspender nem interromper o prazo recursal, afigurando-se extemporânea a apresentação do recurso perante esta Corte, não merecendo qualquer reparo a decisão que negou seguimento ao recurso.

2 - Agravo legal improvido."

(TRF-3ª R.; AI 2006.03.00.060183-4/SP; 1ª Turma; Relatora Desembargadora Federal VESNA KOLMAR; Julg. 29.01.2008; DJU 06.03.2008 - p. 409).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ART. 557, § 1º DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO EQUIVOCADA JUNTO AO TJ. INTEMPESTIVIDADE DO PROTOCOLO NESTA CORTE. CUSTAS E PORTE DE RETORNO EM DESACORDO COM A RESOLUÇÃO Nº 255/04. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em execução fiscal ajuizada pela União Federal perante a Justiça Estadual, em razão da ausência de Vara Federal na localidade.

2. A questão acerca do órgão competente para apreciar o agravo de instrumento é solucionada à luz do disposto na Constituição Federal, art. 109, §§ 3º e 4º, bem como na Lei nº 5.010/66, art. 15.

3. Hipótese em que, embora competente para análise do feito em 1º grau o juízo estadual, os recursos interpostos em face de suas decisões (verbi gratia, o agravo de instrumento), devem ser dirigidos ao Tribunal Regional Federal e nesta Corte protocolados. Desta forma, tendo a decisão atacada sido proferida em 23/06/2006 (fls. 96) e o agravo de instrumento protocolizado neste Tribunal em 14/07/2006, patente a intempestividade deste.

Ademais, devem as custas e o porte de retorno serem recolhidos de acordo com o disciplinado nesta Corte (Resolução nº 255/04 do Conselho de Administração desta Corte), o que inocorreu in casu.

4. Manutenção da decisão, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

5. Agravo inominado improvido".

(TRF/3ª Região, AI 273176, Proc. nº 20060300071666-2/SP, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, j. 13.12.2007, DJU 16.01.2008, pg. 252)

Neste mesmo sentido, os julgados emanados do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal

incompetente.

2. Recurso Especial não provido."

(REsp 1024598/RS; 2ª Turma; Relator Ministro HERMAN BENJAMIN; Julg. 04.03.2008; DJE 19.12.2008).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ART. 545, CPC. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO INTERNO. PRECEDENTE. DESPROVIMENTO.

I - Não se exige da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente.

II - É direito da parte vencedora, para sua segurança, ter certeza de que, no prazo legal, perante o órgão judiciário competente, foi ou não impugnada a decisão.

III - Não logrando a parte agravante trazer argumentos hábeis a ensejar a modificação da decisão impugnada, fica ela mantida por seus fundamentos."

(AgRg no Ag 327262/MG; 4ª Turma; Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; Julg. 17.04.2001; DJ 24.09.2001 - p. 316)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido."

(REsp 1099544/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

Por derradeiro, confira-se o precedente do egrégio Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO DE AGRAVO - DECISÃO DE TURMA (STF) QUE LHE NEGA PROVIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DEDUZIDOS CONTRA TAL ATO DECISÓRIO - PETIÇÃO RECURSAL PROTOCOLADA, NO ENTANTO, PERANTE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ) - INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM QUESTÃO, PORQUE JÁ ESGOTADO O PRAZO LEGAL, QUANDO DO SEU ENCAMINHAMENTO AO PROTOCOLO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) - NÃO-CONHECIMENTO - NOVO RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU, POR EXTEMPORÂNEO, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SEGUNDO RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- Não afasta a intempestividade o fato de o recorrente protocolar, por equívoco, em Tribunal diverso (o STJ, no caso), ainda que no prazo legal, a petição veiculadora do recurso deduzido contra decisão emanada de órgão monocrático ou colegiado do Supremo Tribunal Federal. A protocolização do recurso perante órgão judiciário incompetente constitui ato processualmente ineficaz. Hipótese em que a petição recursal ingressou, no Supremo Tribunal Federal, após o trânsito em julgado da decisão recorrida.

- A tempestividade dos recursos no Supremo Tribunal Federal é aferível em função das datas de entrada das respectivas petições no Protocolo da Secretaria desta Suprema Corte, que constitui, para esse efeito (RTJ 131/1406 - RTJ 139/652 - RTJ 144/964), o único órgão cujo registro é dotado".

(STF, RE.Agr.ED.Agr 475644/RS, Relator Ministro CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 16.05.2008, pg.1523)

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco, com esteio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 13 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022205-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022205-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 258/1071

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : COMAF IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP026774 CARLOS ALBERTO PACHECO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05052107319964036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou, após prévia manifestação da exeqüente, o arquivamento do executivo fiscal nos seguintes termos:

*"Considerando que os embargos à execução n. 97.0500005-0 encontram-se no arquivo com baixa-findo, nos termos do art. 2º da Portaria nº 75 do Ministério da Fazenda, de 22/03/2012, bem como do Ofício nº 1463/12 - DIAFI/PRFN3ª Região, de 23/04/2012, determino o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição. Dê-se ciência à Exequente."*

Inconformada, argumentando que o artigo 2º da Portaria MF nº 75/2012 veda o arquivamento de autos onde conste garantia, requer a exeqüente, ora agravante, antecipação da tutela recursal para que seja determinado o prosseguimento da ação.

Decido.

Transcrevo, para melhor compreensão da matéria, o mencionado artigo 2º da Portaria MF nº 75/2012:

*"Art. 2º O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito." (Redação dada pela Portaria MF nº 130, de 19 de abril de 2012)*

Qual relatado, a decisão agravada sobreveio aos autos após a manifestação da exeqüente às fls. 64, verbis:

*"A União - Fazenda Nacional (...) vem, respeitosamente, esclarecer que, conforme despacho da Receita Federal ora anexado, faltam documentos para o cumprimento da decisão judicial exarada nos autos dos embargos à execução. Assim, requer a intimação do executado para que apresente a documentação elencada no mencionado despacho."*

*Em caso de inércia, requer a União o sobrestamento dos autos, uma vez que os créditos exequendos se enquadram nas condições previstas na Portaria MF nº 75/2012, alterada pela Portaria MF nº 130/2012, c/c § único do art. 65 da Lei n. 7.799/89 e art. 5º do Decreto-lei n. 1.569/77.*

*Requer, outrossim, decorrido o prazo prescricional sem manifestação, a extinção do feito, nos termos do §4º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, dispensando-se a oitiva da Exeqüente, conforme §5º, do art. 40, da LEF.*

*Termos em que, renunciando à intimação para ciência da decisão que vier a conceder este pedido, nos termos em que foi formulado, pede deferimento."*

Com efeito, malgrado a União tenha fundamentado o pedido na Portaria MF nº 75/2012, observo que o pleito fora no sentido de sobrestar o andamento da ação em caso de inércia da executada, donde diviso presente o necessário interesse recursal ante a determinação de arquivamento dos autos.

Todavia, com relação à questão da existência ou inexistência de garantia na execução, assinalo ser inviável o pronunciamento desta Corte, por implicar supressão de instância e ofensa ao duplo grau de jurisdição.

Desta forma, a fim de evitar lesão grave e de difícil reparação à agravante, defiro parcialmente a antecipação da tutela recursal para sustar o arquivamento do executivo fiscal, devolvendo ao magistrado de primeiro grau o conhecimento da matéria veiculada na petição da União de fls. 64.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023051-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023051-4/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 259/1071

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MANOEL SEVERO LINS JUNIOR e outros  
: EDUARDO PAULOZZI  
: PAULO ROBERTO CUSTODIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP190267 LUCIO REBELLO SCHWARTZ  
PARTE RE' : FLORESTA IND/ DE ALIMENTOS LTDA massa falida  
SINDICO : JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
No. ORIG. : 02.00.00022-8 1 Vr RANCHARIA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que excluiu os sócios-gerentes da empresa executada do pólo passivo do executivo fiscal.

Inconformada, sustentando que a responsabilidade dos sócios decorre do disposto no art. 135 do CTN, argumenta a exeqüente, ora agravante, que a citação da empresa interrompeu a prescrição em relação aos co-executados, nos termos do artigo 125, inc. III, do CTN, em virtude da "*solidariedade entre o contribuinte o responsável*", donde de se aplicar somente a regra prevista no artigo 174 do CTN.

Requer a agravante antecipação da tutela recursal.

Decido.

Anoto ter o executivo fiscal sido proposto contra empresa que se encontra em processo falimentar.

Na forma do Decreto-Lei 7.661/45, o juízo da falência é indivisível e competente para todas as ações e reclamações sobre bens, interesses e negócios da massa falida. A sentença declaratória de falência, na forma da lei de regência, opera efeitos sobre todos os bens, direitos e ações e, neste sentido, declarada a falência não pode o devedor, desde aquele momento, praticar qualquer ato de disponibilidade destes bens, sob pena de decretação de nulidade (art. 40) pelo magistrado do juízo falimentar.

Dai porque é naquele juízo que se comprova a gestão irregular ou fraudulenta dos sócios da empresa, mesmo em se tratando da Fazenda Nacional, pois há créditos preferenciais aos seus.

A falência, portanto, não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal aos sócios da empresa executada, pois não é modo irregular de liquidação.

Depois de instaurado o processo falimentar, somente a apuração de eventual ato que importe excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, autorizaria a inclusão do sócio.

A questão já foi objeto de apreciação no Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. EXIGUIDADE DE BENS. REDIRECIONAMENTO.*

*1. No STJ o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.*

*2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos.*

*3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da Execução Fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no AREsp 128924/SP, 2011/03098662, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, Julg.: 28/08/2012, v.u., DJe 03/09/2012).*

*"TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES.*

*1. omissis.*

*2. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem.*

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp no 1062182/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 23/10/2008)."

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

1. omissis.

2. omissis.

3. omissis.

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (REsp no 824914/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 10.12.2007)."

No caso em comento, a executada encontra-se em processo falimentar, não havendo indicação ou conclusão acerca de eventual ocorrência de gestão irregular ou fraudulenta por parte dos dirigentes da executada, afigurando-se assim impertinente o pleito da agravante de inclusão dos sócios da executada no pólo passivo.

Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023372-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023372-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: ROCAL ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	: SP168765 PABLO FELIPE SILVA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00006905020134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROCAL - ELETRÔNICA LTDA., em face de decisão de fls. 112, que recebeu os embargos à execução fiscal para discussão, sem atribuir efeito suspensivo, nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Alega a agravante, preliminarmente, a nulidade da r. decisão, por ausência de fundamentação. No mérito, assevera estarem presentes os requisitos do § 1º, do artigo 739-A do CPC, quais sejam: relevância da fundamentação, risco manifesto de dano grave de incerta ou difícil reparação, consistente na manutenção das atividades da empresa, e garantia da execução. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz *a quo*.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, não há se falar em nulidade da r. decisão por ausência de fundamentação. Com efeito, embora sucinta a decisão agravada, verifica-se que não ocorre ausência de fundamentação. Observa-se que foi perfeitamente possível ao recorrente irresignar-se em relação ao conteúdo da decisão, impugnando-a em termos precisos e permitindo a análise adequada da matéria, inexistindo, portanto, qualquer prejuízo processual a ser reconhecido. Passo, então, à análise do mérito.

A questão posta nos presentes autos, verte sobre a possibilidade de se conferir efeito suspensivo aos embargos à execução. Assevera a agravante, para fazer valer o seu intento, que o caso posto reúne os requisitos necessários para a concessão, não subsistindo razão para a negativa na r. decisão agravada.

Com efeito, consoante entendimento consagrado na jurisprudência de nossos tribunais, o artigo 739-A do Código de Processo Civil tem aplicação nos executivos fiscais, por força do artigo 1º, da Lei 6.830/80.

É certo, pois, que o aludido dispositivo surgiu para compensar a novel regra que no diploma processual ordinário dispensou o executado da garantia do juízo para fins de oposição dos embargos à execução. Também é certo, que a despeito da superveniência da referida regra que abranda os requisitos para a oposição dos embargos, sobreveio aquela que impõe requisitos mínimos para a concessão do efeito suspensivo, antes tomado como regra geral. São eles: requerimento expresso do efeito suspensivo; garantia do juízo, relevância dos fundamentos defensivos e fundado receio de que o prosseguimento da execução gere grave dano de difícil ou incerta reparação.

Na hipótese, a agravante não logrou desincumbir-se de seu mister. A singela declaração de que o título se afigura eivado de vícios e ilegalidades, não configura idônea para o fim de expressar a relevância dos fundamentos defensivos. Isso porque, não se pode inferir dos elementos constantes nos presentes autos que os critérios utilizados para a apuração do débito são irregulares e, assim, capazes de ilidir a presunção de legitimidade da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

Tampouco demonstrou em que consiste o receio do grave dano, não sendo suficiente, à evidência, a mera probabilidade de que a penhora sobre os ativos financeiros compromete as atividades da empresa.

Em outras palavras, o receio de grave lesão não é representado pela mera continuidade dos atos de excussão. Há necessidade de comprovar que a penhora (e futura alienação) envolvam bens de tal natureza que a reparação posterior, em pecúnia, revele-se inócua.

Em síntese, a lesão de grave reparação, requisito autônomo do efeito suspensivo em matéria de embargos - inclusive os opostos em face de execução fiscal - não foi corretamente demonstrado, nem em primeiro grau, nem perante esta instância recursal. Ademais, a agravante não garantiu o juízo integralmente, o que, por si só, obsta a concessão do efeito pretendido.

Correta, portanto, a decisão agravada que não conferiu, automaticamente, efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZO A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*

*3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.*

*4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito*

suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor.

**Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023637-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023637-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : OSESP COML/ E ADMINISTRADORA LTDA  
ADVOGADO : SP182344 MARCELO BOTELHO PUPO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 263/1071

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que inferiu pedido de liminar em mandado de segurança, após prévia manifestação das autoridades impetradas, nos seguintes termos:

*"A impetrante, no presente mandamus, postula a concessão da segurança para que seja assegurado o direito de realizar o creditamento do valor recolhido a título de PIS e COFINS sobre o pagamento que faz a seus empregados, bem como o direito à compensação dos valores já recolhidos a esse título, nos últimos 5 (cinco) anos.*

*Alega que é prestadora de serviços por meio de contrato de terceirização de mão de obra especializada e entende que essa prestação de serviço seria uma espécie de insumo e que, portanto, deveria gerar crédito de PIS e COFINS. Assim, entende que poderia creditar-se do PIS e COFINS sobre o pagamento da folha de salário de seus empregados.*

*Aduz ofensa a princípios constitucionais como o da não cumulatividade, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade. Sustenta que está qualificada no regime não-cumulativo, de modo que pode abater os valores apurados de contribuição ao PIS e COFINS, os créditos apurados sobre custos e despesas incorridas, mas que a legislação estaria restringindo o direito de crédito de prestadores de serviços em geral.*

*Em informações, ambas autoridades propugnaram, em linhas gerais, que a Constituição Federal não define o princípio da não-cumulatividade para o PIS e COFINS, mas o reconhece em determinadas situações a serem regulamentadas via legislação infraconstitucional, no caso, as Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, sendo que as permissões de crédito trazidas por estas leis são inclusive bastante favoráveis aos contribuintes.*

*Decido.*

*Inicialmente, cumpre atentar para o disposto na legislação de regência, inaugurada pela Medida Provisória n.º66, editada em 29 de agosto de 2002, e convertida na Lei n.º. 10.637, de 2002 (posteriormente alterada pela Medida Provisória n.º. 107, de 10 de fevereiro de 2003, esta convertida na Lei n.º. 10.684, de 30 de maio de 2003, art. 25, e pela Lei n.º. 10.865, de 30 de abril de 2004, art. 37), que, entre outras providências, dispôs sobre a não-cumulatividade na cobrança da contribuição para o PIS/PASEP. Ao mesmo tempo em que majorou a alíquota a ser aplicada sobre a base de cálculo, permitiu o desconto dos créditos relativos aos custos que determinou, desde que sujeitos à mencionada contribuição, (...)*

*Como é bem de ver dos dispositivos acima transcritos, as possibilidades de utilização de crédito na modalidade da não-cumulatividade encontram-se enumeradas em rol exaustivo relativamente àqueles bens e serviços capazes de gerar crédito, cada qual vinculada à determinada atividade, bem como ao modo de produção, no que diz respeito à questão do insumo.*

*Segundo o mecanismo legal, a aquisição de um bem ou serviço somente poderá gerar crédito a ser descontado da contribuição em função da situação concreta de seu emprego ou aplicação na atividade econômica considerada, sendo vedado qualquer alcance extensivo pois não se pode exceder-se na interpretação que o artigo 111, do CTN diz ser literal.*

*Observe-se, por oportuno, que tanto a Instrução Normativa SRF n.º 247, de 2002, em seu art.66, como a Instrução Normativa SRF n.º.404, de 2004, em seu art. 8º, esclarecem o que se considera insumo para fins de desconto de crédito na apuração do PIS/PASEP e da COFINS não cumulativos, quais sejam, os bens e serviços adquiridos de pessoas jurídicas domiciliadas no País, aplicados ou consumidos na fabricação de bens destinados à venda ou na prestação de serviços.*

*Conforme já consignado, os créditos possíveis foram exaustivamente enumerados nas próprias Leis n.ºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e suas alterações, que se encontram em total harmonia com o texto constitucional, sendo certo que inexistente permissão legal para qualquer outra exclusão além das enumeradas exaustivamente na legislação de regência, já que a base de cálculo das contribuições é o faturamento.*

*Vale dizer, o termo insumo não pode ser interpretado como todo e qualquer bem ou serviço que gera despesa necessária para a atividade da empresa, mas sim, tão somente, como aqueles bens e serviços que, adquiridos de pessoa jurídica, efetivamente sejam aplicados ou consumidos na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviço.*

*Dessa forma, apenas os gastos efetuados com os serviços aplicados ou consumidos diretamente na sua prestação resultam no direito à apropriação de créditos das contribuições ao PIS e à COFINS.*

*Por tudo isso, importa concluir, ao menos as despesas feitas com o pagamento da mão-de-obra prestada por pessoa física, não podem compor a base de cálculo dos créditos a serem descontados da COFINS e do PIS não-cumulativos, não havendo, em princípio, a ilegalidade e a inconstitucionalidade apontadas pela impetrante.*

*Assim, indefiro a medida liminar pleiteada.*

*Intime(m)-se.*

*Oficie-se.*

*Dê-se vista ao MPF."*

*E, ainda:*

"De início, importa lembrar serem incabíveis embargos de declaração de simples decisão interlocutória (RT 548/109 e JTA 87/58).

No entanto, ao apreciar o pedido liminar este Juízo entendeu que em razão do disposto nas Leis n.ºs 10637/2002 e 10833/2003, a impetrante não teria o direito de apropriar créditos de PIS e COFINS sobre o pagamento de salários aos seus empregados, omitindo-se sobre o pedido alternativo de concessão de medida liminar para excluir os dispêndios com a folha de salários da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

A esse respeito, importa lembrar que a "Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu que a base de cálculo de incidência da PIS/COFINS abrange os valores recebidos pelas empresas prestadoras de serviços de locação de mão de obra temporária a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários (STJ - AgRg-REsp 1.152.463 - (2009/0156790-1) - 1ª T. - Rel. Min. Benedito Gonçalves - DJe 26.05.2010 - p. 154). 2. As verbas trabalhistas (salários, adicionais, horas-extras), as verbas relativas aos materiais de trabalho (fardamentos e equipamentos) e os tributos devidos em decorrência dessas verbas incluem-se no conceito de faturamento, não constando nas leis de regência como exclusão da base de cálculo da COFINS ou do PIS. 3. No regime anterior àquele inaugurado pela Lei n.º 11.898/09, os valores relativos às despesas com vale-transporte, vale-alimentação e fardamento ou uniforme de empregados das empresas prestadoras de serviço integravam a base de cálculo (receita bruta) do PIS e da COFINS, não havendo autorização legal para sua dedução para cálculo desta nas Leis n.º 10.637/02 e 10.833/03, vez que não enquadradas no conceito de insumo utilizado por estas para fixação do regime de não-cumulatividade então vigente" (AC 200981000071388, Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::07/12/2010, Página::36.) Assim, as contribuições PIS/COFINS devem incidir sobre o faturamento/receita bruta da empresa de locação de mão de obra representado pelo valor total constante da nota fiscal de serviços prestados, nele incluídos os relativos aos salários e demais encargos sociais dos trabalhadores para tanto contratados, constituindo custos suportados na atividade empresarial, pelo que por mais este fundamento fica indeferida a medida liminar. Intime(m)-se.

Oficie-se. "

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela recursal.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

No caso em comento, todavia, tenho que a pretensão de alteração do sistema de tributação, a despeito dos respeitáveis argumentos expendidos pela agravante, não comporta apreciação liminar, porquanto o "writ" presume direito líquido e certo, não se anunciando verossimilhança neste momento a coibir a aplicação da lei.

Deveras, vige sempre a constitucionalidade da lei como princípio e, eventual inconstitucionalidade, não-reconhecida de plano, impede a antecipação de tutela destinada a reduzir tributos.

Cabe ao legislador traçar as políticas fiscais das contribuições sociais, donde não se pode extrair violação ao princípio da isonomia ou da capacidade tributária na hipótese de tratamento diferenciado em relação a contribuintes de determinado segmento econômico.

De qualquer forma, a concessão de efeito suspensivo a recurso - não dotado normalmente dessa qualidade - é medida de caráter excepcional, somente se justificando quando presentes, simultaneamente, os requisitos da relevância da fundamentação e do perigo de lesão grave e de difícil reparação (artigo 558 do CPC).

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024261-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024261-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : EQUIPO COM COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro  
: WALDMAN COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP276491A PAULO CESAR TEIXEIRA DUARTE FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00036866420134036130 2 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu pedido de antecipação de tutela nos seguintes termos:

*"Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, proposta por EQUIPO.COM COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. E WALDMAN COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. contra a UNIÃO FEDERAL, na qual se pretende provimento jurisdicional no sentido de que a ré se abstenha de cobrar o imposto sobre produtos industrializados (IPI) nas operações de venda ou revenda de produtos importados que não sofrem qualquer industrialização.*

*A parte autora sustenta, em síntese, ser descabida a cobrança do IPI sobre as operações de comercialização de produtos importados que não sofreram quaisquer modificações após seu ingresso no mercado interno, por já ter sofrido a devida tributação no momento do desembaraço aduaneiro.*

*Juntou documentos (fls. 31/102).*

*É o relatório. Fundamento e decido.*

*Quanto à questão posta, cumpre-me observar que, para a concessão da tutela antecipada, faz-se necessária a concorrência dos pressupostos estabelecidos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam, demonstração da verossimilhança das alegações e do perigo da demora.*

*Deve haver nos autos, portanto, elementos suficientemente fortes que possibilitem a formação de convicção da probabilidade de existência do direito alegado pelo demandante, além do risco de ineficácia da decisão se concedida somente ao final.*

*A parte autora alega que a ré exige o pagamento do imposto sobre produtos industrializados (IPI) no desembaraço aduaneiro dos produtos importados e, novamente, no momento de sua comercialização no mercado interno, o que caracterizaria bis in idem e afronta a legislação nacional e internacional que trata da matéria. Em juízo de delibação, não vislumbro o risco de ineficácia da decisão no aguardo do julgamento do feito após o regular trâmite processual da ação.*

*As alegações da parte autora de que a não concessão da medida a deixaria em condições desiguais no mercado, bem como o dispêndio de boa parte de seus recursos financeiros seriam destinados para pagamento do tributo discutido, vêm destituídas de qualquer elemento que demonstre a presença do risco real autorizador da concessão da medida antecipatória.*

*Ademais, trata-se de regra de incidência prevista desde 2010 (Decreto 7.212/2010 - RIPI), período no qual a requerente já atuava no mercado (fls. 33 e 41), não revelando-se por conta do lapso temporal a urgência manifestada.*

*Em face do exposto, INDEFIRO O PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL.*

*Cite-se e intime-se."*

Inconformadas, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requerem as autoras, ora agravantes, antecipação da tutela recursal para determinar "à União Federal que se abstenha de tomar qualquer iniciativa para cobrança do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI nas (re)vendas de produtos importados, direta e indiretamente, para adquirentes não industriais, quando não existir operação que caracterize industrialização." Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

Na hipótese, a despeito dos argumentos deduzidos no recurso, tenho que a matéria não prescinde de amplo debate, não comportando apreciação em sede de liminar, mesmo porque, na forma do disposto no artigo 111 do CTN, a interpretação das normas atinentes à suspensão ou exclusão do crédito tributário, e à outorga de isenção, deve ser sempre restritiva e atenta à literalidade.

Ademais, não antevejo neste juízo sumário a necessária plausibilidade no tema em comento, diante dos precedentes jurisprudenciais do colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR AUTORIZADO PELO ART. 46, II, C/C 51, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. SUJEIÇÃO PASSIVA AUTORIZADA PELO ART. 51, II, DO CTN, C/C ART. 4º, I, DA LEI N. 4.502/64. PREVISÃO NOS ARTS. 9, I E 35, II, DO RIPI/2010 (DECRETO N. 7.212/2010).*

*1. Seja pela combinação dos artigos 46, II e 51, parágrafo único do CTN - que compõem o fato gerador, seja pela combinação do art. 51, II, do CTN, art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, art. 79, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 e art. 13, da Lei n. 11.281/2006 - que definem a sujeição passiva, nenhum deles até então afastados por inconstitucionalidade, os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda.*

*2. Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN.*

*3. Interpretação que não ocasiona a ocorrência de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, porque a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, isto é, a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado.*

*4. Superado o entendimento contrário veiculado no REsp. n. 841.269 - BA, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28.11.2006.*

*5. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1393102/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 11/09/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. NÃO CONFIGURADO. IPI. PRODUTO INDUSTRIALIZADO DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. IMPORTAÇÃO. SOCIEDADE CIVIL PRESTADORA DE SERVIÇO MÉDICO. IRRELEVÂNCIA DA FINALIDADE A QUE SE DESTINA O PRODUTO.*

*1. omissis.*

*2. omissis.*

*3. omissis.*

*4. omissis.*

*5. Em consonância com as normas constitucionais dos arts. 146, III, "a", c/c 153, IV, da Constituição da República, o art. 46 do Código Tributário Nacional define as hipóteses de incidência do IPI.*

*6. A legislação complementar não exorbita o âmbito constitucional do imposto ao prever a incidência do IPI no desembaraço aduaneiro, quando o produto for de procedência estrangeira, como também ao atribuir à figura do importador, não industrial, a qualidade de contribuinte (arts. 51, I, do CTN, e 23, I, do Decreto 2.637/98), já que foi preservado o critério material da existência de operação relativa a "produto industrializado". Precedente da Primeira Turma: REsp 216.217/SP, Rel. Min. José Delgado.*

*7. Da mesma forma, são irrelevantes "as finalidades a que se destine o produto ou o título jurídico a que se faça a importação ou de que decorra a saída do estabelecimento produtor (Lei nº 4.502, de 1964, art. 2º, § 2º)" (Decreto 2.637/98, art. 36).*

*8. O IPI tem caráter fortemente extrafiscal, constituindo instrumento de política econômica; logo, a tributação no caso em tela surge como mecanismo de proteção ao fisco contra fraudes e instrumento de preservação da isonomia e equidade no comércio internacional.*

*9. Recurso especial conhecido em parte e não provido."*

*(REsp 794.352/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 10/02/2010)*

Desta forma, deve a matéria ser dirimida somente na ação principal, onde será assegurado o devido processo legal, sendo hipótese de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais, porquanto não demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, sendo as conseqüências a advir

próprias da cobrança fiscal, as quais serão devidamente apreciadas nos autos principais.

Além disso, houve o magistrado, no uso do poder geral de cautela, por preservar a situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, podendo as agravantes aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024367-15.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024367-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : TRANSE CHOPP LTDA  
ADVOGADO : MS011672B PAULO ERNESTO VALLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00098514720044036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Transe Chopp Ltda.** contra decisão que, em sede execução fiscal, indeferiu os pedidos deduzidos na exceção de pré-executividade e declarou subsistente a execução (fls. 132/133).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

a) o débito em questão foi objeto de inclusão, em sua totalidade, no parcelamento da Lei n.º 11.941/2009, com o que foi reduzido ao patamar de R\$ 18.712,00, *cujos pagamentos foram efetuados em 3 parcelas de R\$ 6.237,47*. O juízo singular entendeu que o citado parcelamento não foi válido, porque realizado depois do de R\$ 100,00;

b) ocorre que o parcelamento de 3 parcelas de R\$ 6.237,47 foi realizado em outubro de 2009 e, portanto, antes do de R\$ 100,00, que foi realizado em novembro do mesmo ano;

c) o parcelamento a ser considerado é o de 3 parcelas, que foi efetivado em primeiro lugar, nos termos do que dispõe o artigo 1º, § 3º, inciso II, da Lei n.º 11.941/2009 (pagamento em até 30 meses), e não à vista, como entendeu o magistrado de 1º grau de jurisdição.

Pede a intimação do agravado a responder ao presente agravo em seus efeitos devolutivo e suspensivo e a reforma do *decisum*.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada.

Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*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; [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*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. [ressaltei]*

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

*In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante e não foram apontados quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do *periculum in mora*, o que impossibilita a concessão da medida pleiteada. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024391-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024391-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: EVERSISTEMS INFORMATICA COM/ REPRESENTACAO IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	: SP246770 MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00256101420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, deferiu pedido de bloqueio eletrônico de valores eventualmente existentes em conta bancária em nome da executada.

Inconformada, asseverando a excepcionalidade da medida, sustenta a executada, ora agravante, que não lhe foi

oportunizada nova manifestação para indicar bem à penhora, em afronta ao disposto no artigo 620 do CPC, não tendo ainda sido considerado no débito exequendo as parcelas pagas ao REFIS IV e o depósito em ação anulatória.

Decido.

A jurisprudência, anteriormente, inclinava-se no sentido de ser ônus da exequente promover o esgotamento de diligências à busca de bens penhoráveis do devedor; era condição antecedente ao pedido de penhora "on line" (REsp 1101288, Rel. Min Benedito Gonçalves, DJE 20.04.2009-STF).

No entanto, posteriormente o Superior Tribunal de Justiça veio a excluir a necessidade de esgotamento de diligências pelo exequente, para fins da penhora "on line", face às alterações da Lei nº 11.382/06 ao dar nova redação ao Art. 655 e introduzir o Art. 655 A ao CPC. O primeiro dispositivo acresceu à ordem de preferência, para fins de penhora, além do "dinheiro em espécie" o "depósito ou a aplicação em instituição financeira"; o segundo dispositivo disciplinou o procedimento da penhora "on line". Transcrevem-se:

*"Art. 655- A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*

*I. dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira."*

*"Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos, em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*

*§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.*

*§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."*

Sob o novo entendimento pode-se mencionar os seguintes posicionamentos do STJ: AgRg no Ag 1230232, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 02/02/10; EDcl no AgRg no REsp 1073910, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, DJe 15/05/2009; ; REsp 1097895, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 16.04.2009; REsp 1033820, Terceira Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe 19/03.2009)

Ao regulamentar a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0 no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo grau, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 524/06, dando preferência à penhora "on line" sobre as demais modalidades de constrição judicial:

*"Art. 1º Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial, ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via sistema BACEN-JUD 2.0, solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.*

*Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive ex officio."*

Observe-se que em se tratando de crédito tributário também há previsão de se decretar a "indisponibilidade de bens" consoante previsão do Art. 185-A do CTN.

Pelo Art. 185-A do CTN quando o devedor tributário, após devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora, o magistrado determinará a indisponibilidade dos bens e de direitos, até o valor do débito exigível, comunicando por meios eletrônicos aos órgãos e entidades respectivas (cartórios, instituições bancárias ..).

Diante disto, infere-se como condições antecedentes ao decreto de indisponibilidades: 1) a citação do executado, por Oficial de Justiça ou por edital; 2) a não-indicação de bens à penhora pelo devedor, e 3) a não-localização de bens penhoráveis. Presentes tais requisitos é possível ao exequente requerer a penhora "on line".

Nesse sentido, trago à lume os seguintes excertos jurisprudenciais do Egrégio STJ:

**"EXECUÇÃO FISCAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCINDIBILIDADE. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. PENHORA DE DINHEIRO. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. LEI 6.830/1980.**

*I - A despeito de não terem sido esgotados todos os meios para que a Fazenda obtivesse informações sobre bens penhoráveis, faz-se impositiva a obediência à ordem de preferência estabelecida no artigo 11 da Lei nº 6.830/1980, que indica o dinheiro como o primeiro bem a ser objeto de penhora.*

*II - Nesse panorama, objetivando cumprir a lei de execuções fiscais, é válida a utilização do sistema BACEN JUD para viabilizar a localização do bem (dinheiro) em instituição financeira.*

*III - Observe-se ademais que, de acordo com o artigo 15 da Lei de Execuções Fiscais, a Fazenda Pública pode a qualquer tempo substituir os bens penhorados por outros, não sendo obrigada a preferir imóveis, veículos ou outros bens, o que realça o pedido de quebra de sigilo, indo ao encontro do princípio da celeridade processual. Precedente: REsp 984.210/MT, Rel. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO, julgado em 06/11/2007.*

*IV - Recurso especial provido"*

*(REsp. n. 1.009.363 - BA, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 6.3.2008).*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN JUD - APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. PROPORCIONALIDADE NA EXECUÇÃO. LIMITES DOS ARTS. 649, IV e 620 DO CPC.*

- 1. Não incide em violação do art. 535 do CPC o acórdão que decide fazendo uso de argumentos suficientes para sustentar a sua tese. O julgador não é obrigado a se manifestar sobre todos os dispositivos legais levados à discussão pelas partes.*
- 2. A interpretação das alterações efetuadas no CPC não pode resultar no absurdo lógico de colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988).*
- 3. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A, do CTN, com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.*
- 4. A aplicação da regra não deve descuidar do disposto na nova redação do art. 649, IV, do CPC, que estabelece a impenhorabilidade dos valores referentes aos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; às quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, aos ganhos de trabalhador autônomo e aos honorários de profissional liberal.*
- 5. Também há que se ressaltar a necessária prudência no uso da nova ferramenta, devendo ser sempre observado o princípio da proporcionalidade na execução (art. 620 do CPC) sem descuidar de sua finalidade (art. 612 do CPC), de modo a não inviabilizar o exercício da atividade empresarial.*
- 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (Resp. n. 1074228 - MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7.10.2008).*

Referentemente ao artigo 620 do CPC pelo qual se conclama o princípio da menor onerosidade ao devedor, esta norma tem sua aplicação em perfeita sintonia com os Art. 655 inc. I, 655-A do CPC e Art. 185-A do CTN, pois as execuções fiscais devem ser processadas também no interesse do credor.

Acrescente-se, por derradeiro, que eventuais peculiaridades à execução deverão ser suscitadas pelo devedor para a devida análise, tais como a hipótese do Art. 655-A §2º do CPC.

Na hipótese, verifica-se que a empresa, depois de citada por AR, não pagou o débito e tampouco indicou bem à penhora, limitando-se a asseverar adesão a programa de parcelamento.

Posteriormente, diante da notícia de não-consolidação do aludido parcelamento, houve a exequente por requerer o prosseguimento do feito. Sobreveio, então, a decisão impugnada, sendo então promovidas pelo MM. Juízo a tentativa frustrada de penhora de bens por oficial de justiça e, a penhora via BACENJUD - inexistindo nos autos informação acerca de eventual valor bloqueado.

Neste substrato, à luz da fundamentação supra, considerando ainda a inexistência de informação acerca de valores constrictos e ausência de indicação de outro bem passível de constrição para eventual análise de substituição de penhora, ônus da qual a agravante não se desincumbiu, entendo por manter a constrição sobre os ativos financeiros neste juízo preambular.

Por fim, esclareço que a medida poderá a qualquer tempo ser revista, desde que a executada ofereça bens efetivamente apropriados para a finalidade de saldar o débito.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada (art. 527, V, do CPC).

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Fls. 140: Considerando a Certidão da Subsecretaria de Registro e Informações Processuais desta Corte regional, deverá a agravante proceder ao recolhimento das custas processuais dentro do prazo previsto pela Portaria nº 7.249/2013, publicada no DJE de 03/10/2013, juntando-se comprovante nos autos independentemente de nova intimação, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.024588-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : ABRIL COMUNICACOES S/A  
ADVOGADO : SP238689 MURILO MARCO e outro  
SUCEDIDO : EDITORA ABRIL S/A e outro  
: EDITORA AZUL S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE AUTORA : TELEVISAO SHOW TIME LTDA  
ADVOGADO : SP034405 LUIZ CARLOS PASCHOALIQUE  
PARTE AUTORA : AR E T LTDA  
ADVOGADO : SP147710 DAISY DE MELLO LOPES KOSMALSKI  
PARTE AUTORA : TVA SISTEMA DE TELEVISAO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00104869719964036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **ABRIL COMUNICAÇÕES S.A.** contra parte de decisão que, em sede de ação declaratória, determinou a transformação em pagamento definitivo de valores depositados judicialmente pela Editora Azul S.A., R\$ 56.448,15, e pela TVA Sistema de Televisão, R\$ 82.071,22, ao fundamento de que (fls. 813/819):

- i) não há que se falar em prescrição;
- ii) a autora, ao apresentar o pedido de desistência de recurso de apelação com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, requereu expressamente a conversão dos montantes depositados em renda da União;
- iii) para o levantamento pela parte autora é imprescindível a concordância expressa da União.

Relata a agravante que incorporou a Editora Azul S.A. e a TVA Sistema de Televisão. Aduz que deve ser autorizado o levantamento dos valores mencionados, já que:

- a) com relação à TVA Sistema de Televisão, houve a extinção do débito por parcelamento:
  - a.1) com o advento da Lei nº 9.964/2000, que instituiu o REFIS, a empresa, em maio de 2000, optou por incluir suas dívidas referentes a março/1996 e a setembro/1997 no programa e, com o devido recolhimento das parcelas, houve a atinente amortização;
  - a.2) o documento de fl. 554 dos autos originários, um extrato da própria Receita Federal, evidencia que não há saldo devedor para o período de março/1996;
  - a.3) o débito está, portanto, extinto, nos termos do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional;
- b) no que toca à Editora Azul S.A., houve prescrição por inércia fazendária, pois:
  - b.1) entre a concessão da antecipação da tutela nos autos da ação, em 19/4/1996, até a desistência, em 31/7/2003, ou até a concernede homologação, em 6/5/2004, não se pôde cogitar a possibilidade de cobrança dos débitos, em virtude do artigo 151, inciso IV, do CTN (antecipação de tutela que lhe era favorável);
  - b.2) após a desistência ou depois do julgamento dos embargos declaratórios, em 5/12/2006, a dívida teve cessada a suspensão da sua exigibilidade. Desde então era legítimo que a agravada adotasse as medidas cabíveis para a respectiva cobrança, mas não tomou providências nesse sentido;
  - b.3) o débito está, destarte, extinto, consoante o inciso V do artigo 156 do CTN.

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, porquanto estão presentes os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, quais sejam, a prova inequívoca e a verossimilhança da alegação, conforme exposto, e o fundado receio de dano irreparável, que é evidente, uma vez que a conversão em renda em favor da União fará com que precise passar pelo tortuoso caminho do *solve et repete*, principalmente por ser irreversível.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*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; [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]*

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

*In casu*, não há qualquer menção às situações do citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos:

*42. Outrossim, o fundado receio de dano irreparável é evidente, vez que a conversão em renda em favor da União levaria o Agravante ao tortuoso caminho do solve et repete, sobre por ser irreversível. [fl. 10]*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que não se está na iminência de ser efetivada a conversão dos valores em renda da União, posto que o juízo *a quo* expressamente consignou no *decisum* agravado o seguinte:

[...] *decorrido o prazo legal e em não havendo oposição das partes, expeça-se ofício de transformação em pagamento definitivo dos valores depositados judicialmente, nos termos do parecer da Receita Federal de fls. 641-651: a) EDITORA AZUL S.A., no valor de R\$ 56.448,15 (cinquenta e seis mil, quatrocentos e quarenta e oito reais e quinze centavos) e b) TVA SISTEMA DE TELEVISÃO, depósito de R\$ 82.071,22 (oitenta e dois mil e setenta e um reais e vinte e dois centavos). [fl. 818 - ressaltei]*

O magistrado condicionou a expedição do ofício à inexistência de oposição das partes, a qual foi manifestada no caso concreto. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
André Nabarrete

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024655-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024655-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ARRIGO LEONARDO ANGELINI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP127918 MARIA CECILIA JORGE BRANCO M. DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00092514120094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, recebeu apelação da União unicamente no efeito devolutivo nos seguintes termos:

*"Fls. 516/518: Tem razão o autor, tendo em vista o teor da sentença de fls. 482/486 e 492/492vº, que deferiu a antecipação de tutela para permitir ao autor o levantamento dos depósitos realizados pela USP.*

*Verifico ainda erro material no despacho de fls. 506, que recebeu a apelação da União Federal nos efeitos suspensivo e devolutivo, uma vez que a concessão do efeito suspensivo impede o cumprimento da antecipação de tutela.*

*Assim, reconheço de ofício o erro material, para receber a apelação de fls. 497/502 unicamente no efeito devolutivo e possibilitar o levantamento pelo autor dos valores depositados, considerando as mesmas condições que ensejaram a concessão da tutela antecipada em sentença.*

*Após o decurso do prazo recursal, expeça-se alvará de levantamento em favor do autor, observados os requisitos legais.*

*Havendo interposição de recurso contra esta decisão, aguarde-se o pronunciamento em grau recursal."*

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau acerca de não possuir o autor direito à isenção do imposto de renda, pugna a União, ora agravante, pela atribuição do efeito suspensivo à apelação a fim de evitar o levantamento dos valores depositados.

Decido.

Em regra, na forma do artigo 520 do CPC, a interposição de apelação tem o condão de suspender os efeitos da sentença de mérito, havendo casos, todavia, em que a exequibilidade é imediata.

Embora haja consenso de que o rol previsto no artigo 520 do CPC não é taxativo, cabe, neste momento, transcrição da norma em epígrafe:

*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*I - homologar a divisão ou a demarcação;*

*II - condenar à prestação de alimentos;*

*III - (Revogado pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*IV - decidir o processo cautelar;*

*V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;*

*VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.*

*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;"*

Na hipótese, verifica-se ter a ação sido proposta com o fito de obter provimento jurisdicional que reconheça suposto direito do autor à isenção do imposto de renda, incidente em provento de aposentadoria, por ser portador de moléstia grave.

Indeferida a liminar, interpôs o autor o agravo de instrumento nº 2009.03.00.027823-4 - onde restou deferida a antecipação da tutela recursal para determinar o depósito judicial dos valores do imposto de renda.

Sobreveio então sentença julgando procedente o pedido *"nos termos do inciso I do artigo 269 do CPC, para determinar aos réus a cessação dos descontos de imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria do autor, por prazo indeterminado, até que seja demonstrada a cura da doença"*. Ainda, houve a magistrada por deferir antecipação de tutela no bojo do dispositivo da sentença, *verbis*:

*"Tendo em vista que o autor possui idade avançada (87 anos) e foi comprovado o preenchimento da hipótese de isenção tributária no caso concreto, bem como a necessidade atual dos recursos de seu tratamento médico, antecipo a tutela em sentença para autorizar o levantamento dos valores depositados pela Universidade de São Paulo à disposição do Juízo."*

Desta forma, considerando que o autor não lograra obter antecipação dos efeitos da tutela até a prolação da sentença, tenho assistir razão à agravante quanto ao alegado risco de dano irreparável e de difícil reparação, caso mantida a decisão vergastada, mesmo porque o depósito judicial representa garantia dúplice - ao autor e ao réu - condicionada ao desfecho da ação principal, donde deve a apelação interposta ser recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Por estes fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024787-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024787-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : COTIA FOODS IND/ E COM/ LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 00002204720118260152 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Cotia Foods Indústria e Comércio Ltda - em recuperação judicial em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de rastreamento e bloqueio através do sistema BACEN-JUD.

Alega a agravante, preliminarmente, a nulidade da decisão que determinou a penhora *"on line"*, por ausência de fundamentação e de intimação do patrono da ordem de bloqueio. No mérito, sustenta que a penhora dos ativos financeiros desequilibra o plano de recuperação judicial, ofendendo o princípio da menor onerosidade. Por fim, aduz que o bloqueio financeiro não observou os requisitos previstos no artigo 185-A do CTN. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz *"a quo"*.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, afasto a matéria preliminar.

Com efeito, embora sucinta a decisão agravada, verifica-se que foi perfeitamente possível ao recorrente se irressignar em relação ao conteúdo da decisão, impugnando-a em termos precisos e permitindo a análise adequada da matéria, inexistindo, portanto, qualquer prejuízo processual a ser reconhecido.

Por sua vez, não prospera a alegada nulidade em razão da ausência de intimação da agravante acerca do pedido de bloqueio de contas correntes e/ou aplicações financeiras.

Isso porque, a legislação processual civil admite o deferimento de pedidos dessa natureza, com base no poder geral de cautela e, inclusive, *inaudita altera parte*, visando assegurar o resultado útil da tutela jurisdicional. Sob este ângulo, *"o poder geral de cautela há que ser entendido com uma amplitude compatível com a sua finalidade primeira, que é a de assegurar a perfeita eficácia da função jurisdicional. Insere-se aí a garantia da efetividade da decisão a ser proferida. A adoção de medidas cautelares (inclusive as liminares inaudita altera pars) é fundamental para o próprio exercício da função jurisdicional, que não deve encontrar obstáculos, salvo no ordenamento jurídico."* (STJ, MC 12983/RS, 1ª Turma, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 18/12/2007,

DJ 28/02/2008, p. 69)

Passa-se à análise do pedido de liberação dos valores bloqueados em instituições financeiras, através do sistema BACEN-JUD, pertencentes à agravante.

Não se verifica inobservância ao princípio da adstrição a penhora realizada pelo Sistema BACEN-JUD, quando determinada à luz do art. 651, I, do CPC, máxime após a vigência da Lei 11.382/06.

Nos termos da lei n. 11.382/2006, que alterou a redação do art. 655, I, do Código de Processo Civil, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se nessa hipótese o numerário depositado em estabelecimento bancário, sobre o qual se poderá proceder constrição eletrônica (art. 655-A, CPC).

Dessarte, tendo a penhora de valores pecuniários - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na ordem legal (art. 655, I, CPC, em perfeita consonância com a Lei n. 6.830/1980 - art. 11, I), deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse iter na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma. Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força de razão, pois esse é o único requisito imposto pelo caput do art. 655-A, CPC. Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora on line é irrecusável.

De fato, os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, art. 5º., LXXVIII).

Não se objete com o famoso princípio da cobrança menos gravosa para o devedor. Só se poderia considerá-lo se a execução, até aqui, houvesse logrado um mínimo de eficiência, o que não ocorreu. O processo de execução há de causar o menor gravame possível, mas isso não pode ser interpretado no sentido de que se torne inócuo ou indolor. Porque tal compreensão equivocada só serviria de incentivo para a inércia do devedor e para a chicana processual. Em outras palavras, menor gravame e eficiência são valores a ser ponderados conjuntamente. O primeiro não pode ser aplicado sem consideração para com o segundo.

Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIO. OFERECIMENTO. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. PENHORA ONLINE. BACENJUD. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PEDIDO DE CONSTRIÇÃO EFETIVADO APÓS A LEI Nº 11.382/06. ESGOTAMENTO. DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. DESNECESSIDADE.*

*1. O crédito relativo ao precatório judiciário é penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente; todavia equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro.*

*2. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei nº 6.830/80 (matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos no julgamento do REsp 1.090.898/SP, minha relatoria, DJ. 31.8.09). Ademais, o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.*

*3. A Súmula 406/STJ também se aplica às situações de recusa à primeira nomeação.*

*4. A Primeira Seção deste Tribunal ratificou a necessidade de interpretação sistemática dos artigos 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, na busca de outros bens para a garantia da execução fiscal, após o advento da Lei nº 11.382/06 (REsp 1.184.765/PA, submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 3.12.2010).*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1350507/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 27/02/2013)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CITAÇÃO. PRECLUSÃO. PENHORA ON LINE. EXAURIMENTO NA BUSCA DE OUTROS BENS APÓS A LEI Nº 11.382/2006. DESNECESSIDADE. REsp 1.112.943-MA. MATÉRIA JULGADA NO SISTEMA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. Quanto ao vício na intimação, in casu, a executada compareceu aos autos, "sem alegar a nulidade de citação, sanou e eliminou qualquer nulidade que pudesse estar contida na citação".*

*2. Assim, "não há como acolher a alegação de existência de vício na intimação da recorrente, porquanto, cuidando-se de nulidade relativa, deve ser arguida pela parte interessada na primeira oportunidade que tiver para se manifestar nos autos, sob pena de preclusão, nos termos do art. 245, caput, do Código de Processo Civil" (AgRg no AREsp 28.308/GO, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 27/06/2012).*

*3. No mais, restou consolidado nesta Corte Superior, quando do julgamento do REsp 1.112.943-MA, com base no art. 543-C do CPC, o entendimento no sentido de que, a partir da Lei n. 11.382/06, a penhora on-line por meio do convênio Bacen-Jud não está condicionada ao prévio exaurimento das medidas destinadas à localização de bens penhoráveis.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 226.533/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 22/11/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DA EXECUTADA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006.*

*- A cobrança da dívida ativa é regida pela Lei nº 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil, observado a regra segundo a qual a penhora deve recair sobre bens suficientes à garantia da execução fiscal.*

*- Com a modificação dos artigos 655, I, e 655-A do Código de Processo Civil pela Lei nº 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser equiparados ao dinheiro em espécie e, assim, considerados bens preferenciais na ordem de constrição (art. 11 da Lei nº 6.830/80). Por essa razão, a penhora on line pelo BACENJUD prescinde do esgotamento das diligências para localização de patrimônio da executada.*

*- Requerimento da penhora online se deu após a vigência da Lei nº 11.382/06, o que justifica a reforma da decisão recorrida.*

*- Agravo provido.*

*(TRF-3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011171-46.2011.4.03.0000/SP, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, julgado em 13/09/2013, D.E. 30/09/2013)*

Por fim, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que o regime de recuperação judicial, no qual a agravante se encontra, não impede a penhora de bens ou valores, considerando que as dívidas tributárias não se sujeitam ao respectivo plano de recuperação, conforme demonstra o seguinte precedente:

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PENHORA ON LINE. BACENJUD. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE GARANTIA DA EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS.*

*1. Ficou caracterizada a situação descrita no art. 10 da lei nº 6.830/80: Não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o artigo 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado.*

*2. A orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo que os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora on line efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (REsp n.º 1.101.288/RS, entre outros).*

*3. Por derradeiro, cumpre observar que o regime de recuperação judicial, no qual a agravante se encontra, não tem o condão de afastar a medida, conforme deferida, conforme entendimento que vem sendo adotado pela jurisprudência.*

*4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*5. Agravo legal improvido.*

*(TRF-3ª Região, AI 00031069120134030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 496929, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/09/2013, e-DJF Judicial 1 20/09/2013)*

Isso posto, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025117-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025117-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : QUIRINO JACINTO  
ADVOGADO : SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
SP  
No. ORIG. : 00062003820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Quirino Jacinto em face da r. decisão que indeferiu o benefício da Assistência Judiciária Gratuita.

Decido.

Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado.

O artigo 525 do Código de Processo Civil dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. Ora, é dever da agravante instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, não admite diligências. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

Nesse sentido trago o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO. PEÇAS ESSENCIAIS. ART. 525, I, DO CPC.*

**1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a falta das peças obrigatórias elencadas no art. 525, I, do Código de Processo Civil importa na inviabilidade do agravo de instrumento.**

**2. Recurso especial não provido.**

*(REsp 1252218/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 26/09/2013)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PEÇA. APRESENTAÇÃO OBRIGATÓRIA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. E-MAIL ENVIADO POR PRESTADORES DE SERVIÇO PRIVADO. DOCUMENTO NÃO É HÁBIL PARA COMPROVAR A TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO.*

**1.- A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o Agravo de Instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias, previstas no art. 525, I, do CPC, assim como aquelas necessárias à correta compreensão da controvérsia, nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do Agravo, não sendo possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça.**

**2.- Embora esta Corte tenha entendimento firmado no sentido de ser possível aferir a tempestividade do recurso por outros meios, no presente caso, não há como acolher as alegações da ora recorrente no sentido de que há outros meios idôneos para comprovar a tempestividade do Agravo, posto que o documento indicado pela recorrente não é hábil para comprovar a referida tempestividade do Agravo.**

**3.- No caso concreto, trata-se de mero e-mail enviado por prestadores de serviço privado, não sendo documento hábil para comprovar a tempestividade do Agravo de Instrumento interposto na origem.**

**4.- Agravo Regimental improvido.**

*(AgRg nos EDcl no AREsp 305.594/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 01/07/2013)*

*AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA.*

**1. Do exame dos autos verifico que não está presente um dos requisitos de admissibilidade do recurso, devido à ausência de uma das peças obrigatórias à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber, a certidão de intimação da decisão agravada.**

**2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.**

**3. Agravo legal improvido.**

*(TRF-3ª Região, AI 00983046820074030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 317833, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/09/2013)*

No caso dos autos, verifico que a parte recorrente não trouxe cópia da decisão agravada, certidão da respectiva

intimação e procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, requisitos indispensáveis para a análise do presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz "*a quo*".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025223-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025223-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : DIOGO DE OLIVEIRA SPOSITO e outros  
: FELIPE DE OLIVEIRA SPOSITO  
: GILBERTO MORALES  
: REGINA CELI MARIANO DE OLOVEIRA SPOSITO  
: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA SPOSITO  
: ROQUE BERTAGLIA SPOSITO  
ADVOGADO : SP095654 LUIZ APARECIDO FERREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : THEMA IND/ E COM/ DE LUSTRES LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 00168112420028260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DIOGO DE OLIVEIRA SPOSITO e OUTROS, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de levantamento dos valores penhorados, via sistema *bacenjud*.

Alegam os agravantes, em síntese, que os valores penhorados são ínfimos frente ao montante do débito alvo da execução fiscal, e portanto, ineficazes para a garantia do juízo e satisfação do crédito. Acrescentam, ainda, que as contas bloqueadas destinam-se ao recebimento de pro-labore e/ou benefício de aposentadoria, portanto, impenhoráveis os valores, nos termos do artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil. Pedem, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de serem liberados os valores penhorados.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "*a quo*".

Decido.

A controvérsia dos autos gira em torno da possibilidade de afastamento do uso do sistema *bacenjud* para bloquear valores do devedor considerados irrisórios frente crédito executado e da impenhorabilidade dos créditos constantes das contas bancárias, nos termos do artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não se pode obstar a penhora de numerário ao simples fundamento de que os valores são irrisórios.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE, VIA BACENJUD. ACÓRDÃO QUE DETERMINA O DESBLOQUEIO DOS VALORES, AO PRETEXTO DE QUE IRRISÓRIOS. IMPERTINÊNCIA.*

**1. O STJ tem externado que não se pode obstar a penhora on line de numerário, ao pretexto de que os valores são irrisórios. Nesse sentido: REsp 1242852/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe**

**10/05/2011; REsp 1241768/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/04/2011; REsp 1187161/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19/08/2010.**

2. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1383159/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 13/09/2013)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO POR MEIO DO BACEN JUD. QUANTIA IRRISÓRIA. LIBERAÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE.*

**1. Frustra o escopo da Execução Fiscal reconsiderar, ex officio, a decisão que implicou efetiva penhora de dinheiro, via Bacen Jud, com base no argumento de que a quantia constrita é irrisória em comparação ao quantum debeatur.**

2. *Com efeito, tal decisum, ao deixar o juízo sem qualquer garantia, abandona a Fazenda Pública à própria sorte, na árdua e morosa aventura de localizar outros bens, além de recusar aplicação do princípio segundo o qual a execução realiza-se no interesse do credor (art. 612 do CPC).*

3. *Recurso Especial provido.*

(REsp 1242852/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)

Passo ao tema da impenhorabilidade.

Com efeito, a penhora deverá recair preferencialmente sobre bens de maior liquidez, e, nesse sentido, o "dinheiro" encontra-se na ordem de preferência prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil. Contudo, referido dispositivo é alcançado pela limitação contida no artigo 649, inciso IV, do mesmo diploma legal, ao afirmar a impenhorabilidade do salário.

A lei, na verdade, presume que o salário se destina à manutenção de quem o aufer, na espécie, ao sustento do devedor e de sua família. Contudo, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça entende que referida presunção é relativa, de sorte que a prova da impenhorabilidade de bens levados à constrição deve ser produzida por quem a alega, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. DEPÓSITOS EM CONTAS CORRENTES. NATUREZA SALARIAL. IMPENHORABILIDADE. ÔNUS DA PROVA QUE CABE AO TITULAR.*

**1. Sendo direito do exequente a penhora preferencialmente em dinheiro (art. 655, inciso I, do CPC), a impenhorabilidade dos depósitos em contas correntes, ao argumento de tratar-se de verba salarial, consubstancia fato impeditivo do direito do autor (art. 333, inciso II, do CPC), recaindo sobre o réu o ônus de prová-lo.**

2. *Ademais, à luz da teoria da carga dinâmica da prova, não se concebe distribuir o ônus probatório de modo a retirar tal incumbência de quem poderia fazê-lo mais facilmente e atribuí-la a quem, por impossibilidade lógica e natural, não o conseguiria.*

3. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

(REsp 619.148/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 01/06/2010)

No caso dos autos, os agravantes Diogo de Oliveira Sposito, Felipe de Oliveira Sposito, Regina Celi Mariano de Oliveira Sposito, Maria Lúcia de Oliveira Sposito e Roque Bertaglia Sposito, não demonstraram que o numerário atingido insere-se nas hipóteses acobertadas pelo manto da impenhorabilidade. Ademais, os documentos apresentados (fls. 438/439, 441/442, 444 e 451/456), por si só, não são suficientes para atestar que os créditos são oriundos de pro-labore.

Quanto ao recorrente Gilberto Morales, o extrato de fls. 446 aponta valor oriundo do INSS creditado em 06/09/2013. Desse modo, em que pese a possibilidade da penhora *on line* em conta corrente do devedor, é vedada a que recai sobre verbas de natureza alimentar, como na espécie.

A propósito, cito o julgado a seguir:

*"PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA DE VALORES EM CONTA CORRENTE. PROVENTOS DE FUNCIONÁRIA PÚBLICA. NATUREZA ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC.*

1. *É possível a penhora 'on line' em conta corrente do devedor, contanto que ressaltados valores oriundos de depósitos com manifesto caráter alimentar.*

2. *É vedada a penhora das verbas de natureza alimentar apontadas no art. 649, IV, do CPC, tais como os*

**vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras.**

3. *Recurso especial provido*".

(REsp 904.774/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 18/10/2011, DJe 16/11/2011)

Assim, à evidência do caráter alimentar da verba creditada na conta corrente do agravante Gilberto Morales, advinda do INSS, determino a liberação apenas dos valores bloqueados na conta do executado referentes ao benefício de aposentadoria.

Ante o exposto, **defiro, em parte, a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Publique-se.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025374-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025374-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : DEJALMA DE CAMPOS ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP121598 MARCELO CAMPOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00250795420114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEJALMA DE CAMPOS ADVOGADOS contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Às fls. 47 a Divisão de Informações Processuais e Protocolo - DIPR certificou a desconformidade da petição inicial com a Resolução 278/2007 (Tabela de Custas), alterada pela Resolução 426/2011, ambas do Conselho de Administração deste Tribunal.

Assim, tendo em vista que a parte agravante não comprovou o recolhimento do preparo, compreendendo as custas do agravo e o porte de remessa e de retorno, quando da interposição do presente recurso, impõe-se a incidência do artigo 511 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a deserção.

Posto isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos dos artigos 511, 525, § 1º e 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

2013.03.00.025432-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : DELFIM COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : SP114908 PAULO HENRIQUE BRASIL DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080215620124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Delfim Com/ e Ind/ Ltda** contra decisão que, nos autos da carta de sentença n.º 0008021-56.2012.403.6100, determinou a expedição de ofício à CEF para que proceda à transformação total em pagamento definitivo em favor da União dos depósitos efetuados nos autos da medida cautelar ajuizada pela ora agravante (fl. 275).

Aduz a parte agravante, em síntese, que, em razão da adesão aos benefícios instituídos pela Lei n.º 11.941/09, requereu a extinção da ação cautelar antes ajuizada com base no artigo 269, inciso V, do CPC, com a consequente remessa dos autos à origem, para início da fase de cumprimento do julgado e que:

- a) processada a respectiva carta de sentença, apresentou planilha com a informação do valor a ser convertido em renda em favor da ora agravada (R\$ 486.958,55) e requereu o levantamento do saldo remanescente. Intimada, manifestou-se a UF contrariamente ao pedido, com base no que dispõe a Portaria Conjunta n.º 6/09;
- b) não poderia o Juízo *a quo*, sem conferir ao recorrente a oportunidade de se pronunciar, determinar a expedição de ofício à CEF, em clara ofensa ao texto constitucional, especialmente ao disposto em seu artigo 5º, inciso LV, visto que a manifestação da União indica a existência de litígio sobre o destino dos depósitos e aponta fatos novos, ao juntar relatórios elaborados pela DRF, o que deveria ser objeto de impugnação pela recorrente, razão pela qual deve ser anulada a decisão recorrida;
- c) de acordo com o inciso I do § 3º do artigo 1º da Lei n.º 11.941/09, a opção pelo pagamento à vista enseja a redução de 100% das multas de mora e de ofício, de 40% das isoladas, de 45% dos juros de mora e de 100% sobre o valor do encargo legal. Com base no artigo 10 da referida norma, deveriam ser aplicadas as reduções para pagamento à vista, para que posteriormente fosse convertido em renda o valor do débito atualizado;
- d) dado que os depósitos judiciais eram realizados mensalmente, não há que se falar em multas de mora, de ofício e isoladas, *ensejando, apenas, na redução dos juros em 45% (quarenta e cinco por cento)*, porque sobre o valor depositado em juízo incide a taxa SELIC, idêntica à que incidiria para a atualização de montante eventualmente não recolhido;
- e) com da incidência dos benefícios da Lei n.º 11.941/09, quando o pagamento é realizado à vista, deve ser calculada a redução de 45% do valor dos juros de mora, ou seja, da taxa SELIC. Para pagamento à vista o contribuinte deverá proceder ao recolhimento de 100% do valor principal, além do pagamento de 45% do valor da taxa SELIC do período, tenha ou não havido depósito judicial;
- f) da forma requerida pela União, é penalizado aquele que depositou judicialmente o valor do crédito na data do vencimento e beneficiado quem permaneceu inerte e não há qualquer isonomia nesse procedimento.

Pede a concessão do efeito suspensivo, bem como seja dado provimento ao presente recurso, para que se reconheça que a agravante é beneficiária das vantagens da Lei n.º 11.941/09, com a redução em 45% do montante dos juros incidentes no período entre o vencimento/depósito de cada tributo e a data do levantamento.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verificam-se os requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

Inicialmente, cabe mencionar o que dispõe o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal:

Art. 5º.

(...)

*LV- aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;*

Por sua vez, tem o seguinte teor o artigo 398 do Código de Processo Civil, **in verbis**:

*Art. 398. Sempre que uma das partes requerer a juntada de documento aos autos, o juiz ouvirá, a seu respeito, a outra, no prazo de 5 (cinco) dias.*

Nesse contexto, assiste razão ao agravante ao argumentar que não poderia o Juízo *a quo*, sem lhe conferir a oportunidade de se manifestar, determinar a expedição de ofício à CEF e que a manifestação da União indica a existência de litígio sobre o destino dos depósitos, ao juntar relatórios elaborados pela Delegacia da Receita Federal, o que deveria ser objeto de impugnação pela recorrente. A ausência de intimação à ora recorrente para se manifestar em relação ao parecer apresentado pela União, o qual evidencia que foi depositado somente o valor do principal, sem juros ou multa (fls. 273/274), dá ensejo ao reconhecimento da nulidade do *decisum* agravado. Nesse sentido, merece destaque o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, aplicável ao caso em apreço, por analogia:

*Direito processual civil. Embargos à execução. Ausência de contraditório reconhecida. Anulação do processo após a juntada do documento não contraditado. Afastamento da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.*

*- Se à parte não é conferida oportunidade de se pronunciar a respeito de documento relevante para o julgamento da demanda, é nulo o processo, por desrespeito ao indeclinável contraditório.*

*- Não se pode impedir o acesso às vias recursais legalmente previstas, notadamente quando a parte tem a obrigação de esgotá-las para ter facultado o ingresso de sua pretensão junto à Corte Superior, sob pena de ter cerceado o seu direito de defesa.*

*Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido,*

*apenas para afastar a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC. (grifei)*

*(REsp 785360/DF, 2005/0163514-5, Rel. NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, Julg.: 16/10/2008, v.u., DJe 29/20/2008)*

Destaque-se também a jurisprudência desta corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO.**

**1. O julgamento do feito sem a oportunidade de manifestação das partes sobre prova produzida, prova esta essencial ao deslinde da causa, acarreta nulidade insanável do feito, por cerceamento ao direito de defesa e violação ao princípio do contraditório**

**2. Preliminar acolhida. Sentença anulada. Prejudicada a análise do mérito da apelação da autarquia. (grifei) (Apelação Cível n.º 00222417020104039999/SP, rel. Juiz Federal Convocado SILVIO GEMAQUE, 9º TURMA, Julg.: 13/06/2011, v.u. D.E. 24/06/2011)**

**EMBARGOS ART. 730, CPC - AUTORIZAÇÃO E EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE LEVANTAMENTO REALIZADA E SEM CONTRADITÓRIO, ANTES DA R. SENTENÇA RECORRIDA - ANULAÇÃO E RETORNO À ORIGEM - PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA**

**1. Peca a r. sentença, com todas as vênias, ao não ter oportunizado elementar contraditório aos litigantes, em específico à União, imediatamente em seguida assim tendo sido proferido o r. julgamento aqui apelado.**

**2. Pela técnica aplicada na r. sentença, ceifadas restaram ampla defesa e contraditório, valores consagrados no inciso LV do art. 5º, Lei Maior, e dessa forma impostergáveis, pois decisivos à formulação do pertinente**

*convencimento jurisdicional.*

3. De rigor se põe a anulação da r. sentença proferida, rumando os autos à origem, para que então ambos os pólos tenham ensejada manifestação sobre ditos cálculos da Judicial Contadoria, oportunamente julgando-se novamente retratado âmbito/controvérsia, prejudicados, pois, demais temas suscitados, ausente sucumbencial reflexo, ao processual momento julgado.

4. Provimento à apelação. (grifei)

(Apelação Cível n.º 06788106619914036100, rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Judiciário em dia, TURMA C, v.u., Julg.: 30/03/2011, D.E. 17/05/2011)

Desse modo, é de rigor o reconhecimento da nulidade da decisão recorrida.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pretendido**, para sustar o andamento do feito originário até o julgamento final do presente agravo.

Comunique-se o juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026653-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026653-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: JOAO CARLOS LUZ RAVACCI MENCK
ADVOGADO	: SP152889 FABIO DOS SANTOS ROSA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAPANEMA SP
No. ORIG.	: 00021706320118260420 1 V <sub>r</sub> PARANAPANEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por João Carlos Luz Ravacci Menck em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a penhora nas matrículas dos imóveis apresentados pela União às fls. 39/50. Alega a agravante, em síntese, que os imóveis penhorados encontram-se gravados por hipoteca e que sobre o imóvel constante da matrícula nº 44.817 há hipoteca cedular. Aduz, ainda, que os bens oferecidos (39 fêmeas em lactação) estão livres e desembaraçados e são de fácil comercialização, bem assim, que a gradação do artigo 11 da Lei nº 6.830/80 não é rígida. Por fim, aponta excesso de execução. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A controvérsia dos presentes autos gira em torno da relativização da ordem da nomeação de bens à penhora pelo devedor, da impenhorabilidade do imóvel rural gravado por hipoteca cedular e do excesso de garantia.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que, em sede de execução fiscal, a garantia do Juízo far-se-á com observância ao disposto no artigo 11 da Lei 6.830/80, dispositivo legal em que se estabelece ordem de preferência dos bens suscetíveis de penhora, tendo por parâmetro a liquidez dos bens lá elencados. Desse modo, não obstante

o princípio da menor onerosidade ao devedor, confere-se ao exequente o direito de escolher o bem que melhor e mais rapidamente irá permitir a satisfação de seu crédito.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - OFERTA DE PRECATÓRIO COMO GARANTIA DA EXECUÇÃO - RECUSA DA FAZENDA - VIABILIDADE - MATÉRIA DECIDIDA DE ACORDO COM A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC - DESCABIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL - APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 557, § 2º, DO CPC.*

**1. Esta Corte, no julgamento do REsp 1.090.898/SP, publicado no DJe 31/08/2009, firmou o entendimento de que, conquanto seja possível a penhora ou a substituição de bens penhorados por precatórios judiciais, a Fazenda Pública pode recusar essa nomeação por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF.**

**2. Verifica-se que o agravo ataca decisão que se fundamentou em precedente julgado pelo art. 543-C, razão que justifica a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC no valor de 10% sobre o valor atualizado da causa.**

**3. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no REsp 1354627/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 24/09/2013)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDICAÇÃO À PENHORA DE DIREITO SOBRE PRECATÓRIO DO IPERGS. RECUSA JUSTIFICADA DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. ART. 655 DO CPC. ART. 11 DA LEF. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ FIRMADA EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

*RESP.1.090.898/SP, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJe de 31.08.2009. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

**1. A orientação que se firmou na Primeira Seção deste STJ é a de que, conquanto seja possível a penhora ou eventual substituição de bens penhorados por precatórios judiciais, a Fazenda Pública pode recusar essa nomeação quando fundada na inobservância da ordem legal (REsp. 1.090.898/SP, 1a. Seção, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).**

**2. Agravo Regimental desprovido.**

(AgRg no AREsp 35.112/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 08/08/2013)

Por sua vez, na linha dos precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, os bens gravados com hipoteca oriunda de cédula de crédito podem ser penhorados para satisfazer o débito fiscal. Isso porque, a impenhorabilidade de que trata o artigo 69 do Decreto-Lei nº 167/67 não é absoluta, cedendo à preferência concedida ao crédito tributário pelo artigo 184 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

#### DECISÃO

**1.- MARCOS OVÍDIO BACONCELO E OUTROS** interpõem Recurso Especial com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra Acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Rel. Des. JURANDIR DE SOUSA OLIVEIRA (e-STJ fls. 133/142).

**2.- Nas razões recursais, afirmam os Recorrentes ofensa aos artigos 649, VIII, do Código de Processo Civil e 1º e 3º da Lei n. 8.009/90, além de divergência jurisprudencial.**

*Sustenta a impenhorabilidade do imóvel rural dado em garantia, pois serve de sustento e moradia dos Recorrentes, não havendo que se falar em renúncia a este privilégio legal.*

**3.- Com as contrarrazões (e-STJ fls. 202/215) o Recurso foi admitido na origem, subindo os autos a esta Corte. É o relatório.**

(...).

**7.- Infere-se que a pretensão recursal não merece prosperar, uma vez que, na linha dos precedentes desta Corte a impenhorabilidade de tais bens dados como garantia hipotecária não é absoluta (artigo 69 do Decreto-lei nº 167/67).**

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL GRAVADO COM HIPOTECA. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. ART. 69, DO DECRETO-LEI N.º 167/67. IMPENHORABILIDADE RELATIVA.*

**1. O art. 69, do Decreto-lei n.º 167/67, preceitua que. "Os bens objeto de penhor ou de hipoteca constituídos pela cédula de crédito rural não serão penhorados, arrestados ou seqüestrados por outras dívidas do emitente ou do terceiro empenhador ou hipotecante, cumprindo ao emitente ou ao terceiro empenhador ou hipotecante denunciar a existência da cédula às autoridades incumbidas da diligência ou a quem a determinou, sob pena de responderem pelos prejuízos resultantes de sua omissão."**

**2. A impenhorabilidade dos bens entregues em garantia hipotecária tanto em cédula de crédito rural como em cédula de crédito industrial é relativa, sendo admitida nos seguintes casos: a) em sede de execução fiscal, haja vista a preferência dos créditos tributários (RESP 471899 / SP ; Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 06.09.2004; RESP 563033 / SP ; deste relator, DJ de 22.03.2004; RESP 318.883/SP, Rel. Ministra Eliana**

**Calmon, DJ de 31/03/02; RESP 268.641/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 11/11/2002; RESP 309853 / SP ; Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 27.08.2001); b) após o período de vigência do contrato de financiamento (RESP 131699 / MG ; Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, DJ de 24.11.2003; RESP 539977 / PR ; Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 28.10.2003; RESP 451199 / SP ; Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, DJ de 26.05.2003); e c) quando houver a anuência do credor.(RESP 532946 / PR ; Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 13.10.2003)**

(...)

(REsp 633.463/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 25.4.2005);

**TÍTULOS DE CRÉDITO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL HIPOTECÁRIA. PENHORA DO BEM DADO EM GARANTIA. ART. 69 DO DECRETO-LEI N. 167/67. IMPENHORABILIDADE RELATIVA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.**

**1. A jurisprudência desta Corte Superior tem assegurado que a impenhorabilidade prevista no art. 69 do Decreto-lei n. 167/67, não é absoluta, porquanto cede a eventuais circunstâncias, tais quais: a) em face de execução fiscal, em razão da preferência dos créditos tributários; b) após a vigência do contrato de financiamento; e c) quando houver anuência do credor.**

**2. O Pretório Excelso, analisando a questão, já se posicionou no sentido de relativizar a aplicabilidade do art. 69 do Decreto-lei n. 167/67, porquanto o instituto não pode exceder as suas finalidades.**

3. Inexistência de risco ao crédito cedular garantido por hipoteca. Despicienda a proteção inserta no art. 69 do Decreto-lei n. 167/67, pois a impenhorabilidade visa a garantir recursos suficientes para a satisfação do crédito agrícola, situação que, pelo contexto dos autos, não requer tal providência, uma vez que o crédito objeto da penhora, tão-somente, irá ser satisfeito, se sobejarem recursos quando do adimplemento do valor dado em garantia.

(REsp 220179/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, DJe 14/04/2010);

**PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO. JUÍZO DEPRECANTE (CPC, ART. 747). MATÉRIA REFERENTE À VALIDADE DA PENHORA EFETUADA. IMÓVEL GRAVADO COM HIPOTECA CEDULAR. IMPENHORABILIDADE (DL 167/67, ART. 69). RELATIVIZAÇÃO. INTERESSE DO CREDOR HIPOTECÁRIO. PRECEDENTES. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS IMPROCEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO DE ACORDO COM O ART. 20, § 4º, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(...)

**3. É possível se relativizar a impenhorabilidade prevista no art. 69 do Decreto-Lei nº 167/67, pois o objetivo da regra é proteger a satisfação do crédito e o direito de preferência do credor hipotecário. Precedentes. Na hipótese dos autos, as instâncias ordinárias, pela análise da situação fática, não reprovaram a penhora do bem, não revelando os autos manifestação alguma do credor que pudesse comprometer a satisfação de seu crédito preferencial.**

(REsp 318.328/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe 29/05/2012).

(...)

9.- Ante o exposto, nega-se seguimento ao Recurso Especial.

(STJ, REsp 1346235/SP, decisão monocrática, Relator Ministro SIDNEI BENETI, julgado em 13/06/2013, publicada em 01/07/2013)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA, EM EXECUÇÃO FISCAL, DE OBJETO TAMBÉM VINCULADO A CÉDULA HIPOTECÁRIA, PERANTE O BANCO BAMERINDUS DO BRASIL - DECRETO-LEI N.º 413/69, ART. 57, E CTN, ART. 184 - CABIMENTO, POR NÃO-ABSOLUTA A SUSTENTADA IMPENHORABILIDADE SOBRE BEM GRAVADO COM HIPOTECA CEDULAR, EM FAVOR DA CONSTRUIÇÃO DE EXECUTIVO FISCAL - PRECEDENTES E. STJ - MANUTENÇÃO DA R. DECISÃO INDEFERITÓRIA DE PREFERÊNCIA POSTULADA EM FAVOR DO REFERIDO BANCO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

1- Consagrada a livre penhorabilidade dos bens em execução, assim não protegidos em disposição expressa de lei, consoante arts. 591 e 648, CPC, desse modo se repete o disposto pelo art. 184, CTN, ante a importância do crédito tributário, ao estabelecer em regra respondam por tal dívida todos os bens do acervo do devedor, somente excepcionados aqueles afirmados em lei absolutamente impenhoráveis (parte final de dito preceito).

2- O Banco Bamerindus do Brasil S/A insurge-se contra penhora realizada sobre o mesmo bem que lhe foi dado em garantia cedular hipotecária de primeiro grau sem concorrência de terceiros, como forma de garantia em operação de crédito em seu favor.

3- Consoante o disposto pelo art. 57, do Decreto-Lei n.º 413/69, os bens vinculados àquela Cédula são intangíveis por penhora ou sequestro.

4- Não se cuidaria de discutir sobre se o crédito tributário situado como preferencial ou não a outros, tema versado pelo art. 184, CTN, mas de se apurar sobre a penhorabilidade ou não da coisa, dada em garantia do

*financiamento prestado pelo Banco em questão, vinculada àquela cédula coincidentemente também atingida por penhora no bojo do executivo fiscal, aqui implicado.*

**5- Clara se daria a harmonia entre os enfocados preceitos, art. 57 e art. 184, CTN este a regra geral a não ofuscar aquele, como exceção: contudo, pacífica o E. STJ, adiante em destaque, no sentido da relativização, do cunho não-absoluto da impenhorabilidade cedular em questão, exatamente em prol do crédito fiscal, cuja lei complementar em exame a o situar superior e, assim, a admitir penhora fazendária em detrimento da garantia hipotecária privatística, também envolta. Precedentes.**

*6- Reformulando este Relator entendimento anterior, de rigor se revela o insucesso do intento recursal aqui firmado, em sede de advogada preferência do bem dado em garantia de dita cédula, sendo de rigor o improvimento ao agravo de instrumento, mantido o r. texto judicial indeferitório.*

*7- Improvimento ao agravo de instrumento.*

*(TRF-3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018491-65.2002.4.03.0000/SP, Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário, Relator Juiz Federal Convocado SILVA NETO, julgado em 15/06/2011, D.E. 14/07/2011)*

Por fim, embora a Certidão de Inscrição em Dívida Ativa aponte o valor do débito em R\$ 552.531,61 (quinhentos e cinquenta e dois mil, quinhentos e trinta e um reais e sessenta e um centavos - fls. 14/17), não consta dos autos a avaliação dos imóveis dados em garantia à execução fiscal. Desse modo, inexistindo comprovação do alegado excesso de execução, é de se manter a penhora sobre os referidos bens.

Isso posto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026655-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026655-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP159616 CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
No. ORIG.	: 00011764520124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por USINA MARINGÁ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. em face de decisão que, em sede de execução fiscal, declarou ineficaz a nomeação de toneladas de cana-de-açúcar, em pé e no campo, e deferiu o pedido de penhora dos imóveis indicados pela exequente.

Alega a agravante, preliminarmente, nulidade da r. decisão agravada, ao argumento de não ter sido intimada para manifestar-se a respeito do requerimento e dos novos documentos juntados pela Fazenda Nacional. No mérito, aponta excesso de penhora dos imóveis frente ao valor do débito exequendo, o que caracteriza execução mais gravosa ao devedor, prática vedada pelo artigo 620 do Código de Processo Civil. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico que não ocorre nulidade pela ausência de intimação de uma das partes para manifestação

acerca de documentos juntados aos autos pela parte adversa. Isso porque, a recorrente não comprovou efetivo prejuízo. Ademais, os documentos novos não inovam a lide, vez que se tratam de matrículas de imóveis de propriedade da agravante. Nesse sentido, colaciono o julgado a seguir:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. CONTRATO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E LESIVIDADE. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. FATO NOVO SUPERVENIENTE. APLICAÇÃO DO ART. 492 DO CPC. JUNTADA DE DOCUMENTO. VISTA À PARTE CONTRÁRIA. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS.*

**1. A nulidade do julgado, por suposta ofensa ao art. 398 do CPC, não ocorre pela ausência de intimação de uma das partes, para manifestação acerca de documentos juntados aos autos pela parte adversa, salvo comprovação de efetivo prejuízo para os fins de justiça do processo, à luz do princípio pas des nullités sans grief.** Precedentes do S.T.J: REsp 868.688/MG, DJ 22.10.2007; AgRg no Ag 782446/RJ, DJ 20.09.2007 e REsp 902431/RS, DJ 10.09.2007.

**2. O princípio da instrumentalidade das formas revela que: "as exigências formais do processo só merecem ser cumpridas a risca, sob pena de invalidade dos atos, na medida em que isso seja indispensável para a consecução dos objetivos desejados." (Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, Teoria Geral do Processo, S. Paulo, Malheiros, 1995, 11ª ed. p. 42).**

3. A simples indicação do dispositivo tido por violado, sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." 4. O Tribunal a quo, a despeito de ter sido provocado, mediante oposição de embargos de declaração, nada mencionou a respeito do dispositivo tido por violado (art. 13, III; art. 25, II, § 1º, da Lei 8666/93 e arts. 300 e 307, do CPC), consoante se infere do voto condutor dos embargos de declaração (fls. 2778/27).

5. O Recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ.

(...).

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(REsp 806.153/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 14/05/2008)

Passo, então, à análise do mérito.

A controvérsia dos autos gira em torno do reconhecimento, nos autos da execução fiscal, do excesso da penhora incidente sobre os bens indicados pela exequente às fls. 356/478 frente ao valor do débito exequendo.

Com efeito. Em que pese o princípio da menor onerosidade, contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, há de se observar, também, o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 612 do mesmo diploma processual.

No caso dos autos, a inscrição de Dívida Ativa (fls. 16/17) indica um débito, em nome da empresa agravante, no valor de R\$ 8.927.084,11 (oito milhões, novecentos e vinte e sete mil, oitenta e quatro reais e onze centavos). Não obstante os bens penhorados às fls. 535/536 estarem avaliados em valor superior ao débito exequendo, nos termos do laudo de vistoria e avaliação realizado nos autos nº 453/2000 - Vara da Fazenda Pública de Araraquara (fls. 628/996), há notícia de que a Usina Maringá, ora recorrente, possui um passivo para com o fisco federal superior a duzentos milhões de reais (0000986-82.2012.403.6120 - fls. 334, 366 e verso, 621 e 624).

Dessa forma, não verifico a ocorrência do excesso de penhora, uma vez que, ainda que os bens penhorados ultrapassem o valor da dívida executada, existe outra execução fiscal ajuizada contra a agravante, cuja penhora recaí sobre os mesmos bens.

Trago, a propósito, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA UNIDADE DA GARANTIA DA EXECUÇÃO. ART. 28 DA LEI 6.830/1980. LIBERAÇÃO DE PENHORA. EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES CONTRA O MESMO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. ART. 53, § 2º, DA LEI 8.212/1991.*

**1. Cuida-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida por juízo da Execução Fiscal, que não autorizou a liberação de parte do valor penhorado, em razão da existência de outros executivos fiscais contra a recorrente.**

**2. O Tribunal a quo, com base no princípio da unidade da garantia, considerou legítima a atuação do magistrado.**

**3. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. No acórdão recorrido, encontra-se motivação suficiente acerca do procedimento adotado pelo magistrado.**

**4. Nos termos do art. 53, § 2º, da Lei 8.212/1991, "Efetuado o pagamento integral da dívida executada, com**

- seus acréscimos legais, no prazo de 2 (dois) dias úteis contados da citação, independentemente da juntada aos autos do respectivo mandado, poderá ser liberada a penhora, desde que não haja outra execução pendente".*
- 5. A pretensão recursal vai de encontro à previsão contida no § 2º do art. 53 da Lei 8.212/1991, o qual determina que o juízo da Execução Fiscal, mesmo após o pagamento integral da dívida executada, mantenha a constrição judicial sobre os bens, se houver outro executivo pendente contra a mesma parte executada.**
- 6. Diante desse preceito, não há falar em violação do princípio da inércia, uma vez que a própria lei confere ao magistrado o controle jurisdicional sobre a penhora e o poder de não libera-la, em havendo outra Execução pendente.**
- 7. Se, ainda que diante de pagamento integral, logo após a citação, os bens penhorados liminarmente não devem ser liberados, caso haja outras execuções pendentes, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico também não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras Execuções Fiscais não garantidas.**
- 8. O § 2º do art. 53 da Lei 8.212/1991 vem em reforço do princípio da unidade da garantia da execução, positivado no art. 28 da Lei 6.830/1980.**
- 9. No tocante à alegação de que teria sido descumprido anterior acórdão do Tribunal a quo, o acórdão recorrido é claro ao afirmar que a reserva determinada teve como referência processo específico, não se tendo levado em consideração a possível existência de outras Execuções (fl. 97). Sendo distintos os fatos, não há falar em ofensa ao efeito substitutivo do recurso, tampouco em descumprimento pelo juízo de decisão do Tribunal.**
- 10. Recurso Especial não provido.**  
(REsp 1319171/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. EXCESSO DE PENHORA NÃO CONFIGURADO. INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS. VÁRIAS EXECUÇÕES FISCAIS EM CURSO.**

**I - A execução deve ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), o Código de Processo Civil desde que também concorra a presença do princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (art. 612).**

**II - Embora o imóvel penhorado tenha valor muito superior ao débito exequendo, tal circunstância não afasta a exigibilidade do débito inserto na CDA, devendo o crédito tributário ser satisfeito quer pelo pagamento, penhora, ou parcelamento.**

**III. Na espécie embora a executada alegue excesso de penhora, não indicou qualquer outro bem apto à garantia da execução.**

**IV - Ademais, a existência de outras inscrições em nome da executada e de seus sócios autoriza o deferimento da penhora requerida, tanto pela possibilidade de saldar integralmente o débito fiscal, objeto da presente execução, quanto pelo aproveitamento do bem para a satisfação do crédito das demais execuções fiscais ajuizadas contra a executada.**

**IV - Agravo de instrumento provido.**

(TRF-3ª Região, AI 00365549420094030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 388067, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, julgado em 13/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 15/07/2010, p. 1097)

**EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE E DA MAIOR UTILIDADE DA EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DE EXCESSO DE PENHORA.**

**1. O artigo 620 do Código de Processo Civil assegura a defesa do executado de boa-fé, possibilitando a satisfação do débito da forma menos gravosa.**

**2. O diploma processual garante ao credor o princípio da máxima utilidade da execução de forma a viabilizar o resultado mais próximo do que se teria, caso não tivesse havido transgressão de seu direito.**

**3. Nos termos do sistema processual em vigor, o devedor tem a faculdade de nomear bens à penhora; todavia, o exequente não fica adstrito a eles de tal forma que, ante o desrespeito à ordem legal ou a existência de outros bens penhoráveis que garantam de forma mais eficiente o crédito exequendo, o credor não fica obrigado a aceitá-los.**

**4. Não se verifica o excesso de penhora, ainda que os bens penhorados ultrapassem o valor da dívida executada, ante a existência de outras execuções fiscais, cujas penhoras recaiam sobre os mesmos bens.**

**5. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.**

(TRF-3ª Região, AI 00056555020084030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 326566, Primeira Turma, Relatora Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, julgado em 01/07/2008, e-DJF3 Judicial 1 23/03/2009, p. 376)

Isso posto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027604-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027604-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : R E D COM/ E IMP/ EXP/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP241317 WALMIR ANTONIO BARROSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00181023020134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de Ação Declaratória, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela "para o fim de dispensar a autora da inclusão dos valores do ICMS para a determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS-IMPORTAÇÃO, até ulterior deliberação deste Juízo".

A agravante sustenta que não há nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade na inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições para o PIS/COFINS-importação. Além disso, informa que a em relação à decisão proferida nos autos do Recurso Extraordinário nº 559.937, foram opostos embargos declaratórios, a fim de que seja explicitada a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade nela declarada. Por essa razão, entende que a referida decisão não se aplica ao presente caso. Pede, de plano, a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, eis que manifestamente improcedente. Constitui requisito para suspensão do ato que rendeu ensejo à antecipação da tutela, a demonstração de fundamento relevante e do ato impugnado poder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida. Assim, se mostra inviável o acolhimento da tutela pleiteada no presente recurso, a fim de suspender a antecipação de tutela concedida nos autos da Ação Declaratória originária. Isso porque não restou demonstrada a relevância do fundamento.

No caso dos autos, conforme se depreende da decisão liminar de fls. 49, a Ação Declaratória foi ajuizada com o objetivo de excluir da base de cálculo do PIS/PASEP-importação e da COFINS-importação, os valores relativos ao ICMS-importação (art. 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/04).

A jurisprudência relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS incidentes sobre a importação era no sentido de que o ICMS deveria ser incluído na base de cálculo dessas contribuições.

Ocorre que, no julgamento do RE 559.937, realizado em 21/03/2013, o Supremo Tribunal Federal, no que se refere ao PIS/PASEP e COFINS - importação, declarou a inconstitucionalidade do art. 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/04, na parte em que determina que a base de cálculo dessas contribuições compreende o valor aduaneiro mais o valor do ICMS incidente no desembaraço.

Confira-se a ementa:

*"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e*

art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.

1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.
2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.
3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.
4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.
5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.
6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.
7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.
8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.
9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.
10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE - 559.937/RS - Dje nº 206, divulgação: 16/10/2013, publicação: 17/10/2013, Redator para o Acórdão: Ministro Dias Toffoli)

Originalmente, o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, tinha a seguinte redação:

"Art. 7º. A base de cálculo será:

I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta Lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei; ou"

Entretanto, a Lei nº 12.865, de 09/10/2013, deu nova redação a esse dispositivo, que vigora atualmente com a seguinte redação:

"Art. 7º. A base de cálculo será:

I - o valor aduaneiro, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei; ou (Redação dada pela Lei nº 12.865, de 9 de outubro de 2013)"

Além disso, o Secretário da Receita Federal do Brasil, editou a Instrução Normativa nº 1401, de 09 de outubro de 2013, excluindo da base de cálculo do PIS/COFINS-importação o valor do ICMS.

Ressalte-se, por fim, que a Lei nº 12.865, de 09/10/2013, ao dar nova redação ao mencionado inciso I do art. 7º, da Lei nº 10.865/2004, adequou este dispositivo ao que foi decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 559.937/RS.

Portanto, o PIS e a COFINS incidentes na importação de bens têm as suas alíquotas aplicadas apenas sobre o valor aduaneiro da operação sem nenhum acréscimo na base de cálculo dessas contribuições, do valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor dessas próprias contribuições.

Ainda, é de se destacar que a decisão agravada foi proferida em 08/10/2013, sendo o presente recurso protocolado em 31/10/2013, não havendo que se falar, portanto, na modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 559.937/RS na situação em tela.

De sorte que, sob todos os ângulos enfocados, não restou caracterizado o risco de dano irreparável, sendo manifestamente improcedente o presente agravo de instrumento, devendo ser mantida a r. decisão recorrida. Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027893-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027893-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : CONSERVAR MANUTENCAO CONSTRUCAO E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP249821 THIAGO MASSICANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00373717120114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que a r. decisão agravada juntada às fls. 43/49 não foi reproduzida integralmente, pelo que não atende o requisito do artigo 525, I, do CPC, sem a anterior sanação.

Intime-se a agravante para que regularize no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil.

Cumprida a determinação, intime-se a agravada nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028058-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028058-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : MARCIA FUMI QUIAN NOGUEIRA e outros  
: MARCIA MARIA ARNOSTI SPEDO  
: MARCIA MARTINS PARADELLA  
: MARCO ANTONIO COELHO MACHADO  
: MARCO ANTONIO GIOVANELLI GUIMARAES  
: MARCOS TADAOMI HAMANAKA  
: MARIA ALICE ALVES  
: MARIA ANGELICA CURI BACHEGA  
: MARIA APARECIDA ALVES DE OLIVEIRA  
: MARIA APARECIDA SANCHES  
ADVOGADO : SP098716 TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00133311420104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito ativo interposto por **Márcia Fumi Quian Nogueira e outros** contra decisão que, em sede de ação ordinária, ora em fase de execução, concedeu prazo para a parte autora, ora recorrente, trazer aos autos cópias das declarações de ajuste anual (fl. 70).

Sustenta, em síntese, que a jurisprudência do STJ entende que, nas ações de repetição de indébito em que se visa ao recebimento de valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda incidente sobre parcelas indenizatórias, cabe à fazenda o ônus da prova de que não houve compensação com o imposto apurado na declaração de ajuste anual.

Requer a concessão do efeito ativo ao presente ao recurso, à vista do perigo da demora, consubstanciado no alongamento desnecessário da tutela efetiva da prestação jurisdicional, bem como o seu provimento, para determinar à ré a apresentação das declarações anuais de IR, ou sejam considerados os cálculos apresentados pelos recorrentes.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*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; [ressaltei]**

Por sua vez, o artigo 273 da Lei Processual Civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

**I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou**

**II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]**

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente citado.

*In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 4):

[...]

**Por todo o exposto, requer a concessão do efeito ativo ao presente recurso, mercê do perigo da demora, consubstanciado no alongamento desnecessário da tutela efetiva da prestação jurisdicional...**

No entanto, o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise. A eventual demora na prestação jurisdicional não atende a tais requisitos, tampouco a revela irreparabilidade do dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25795/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000802-33.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.000802-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : BMB RIO COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : RJ019791 ROBERTO DONATO BARBOZA PIRES DOS REIS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**DECISÃO**

**A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO.** Trata-se de mandado de segurança, impetrado em 21/03/2001, contra ato do Senhor Delegado da Receita Federal em São Bernardo do Campo/SP, consubstanciado na exigência das contribuições sociais PIS e COFINS calculadas sobre base de cálculo com inclusão do IPI e do ICMS. A impetrante, com sede no estado do Rio de Janeiro, atua no ramo de revenda de veículos e está sujeita ao recolhimento das citadas contribuições pelo regime da substituição tributária, por intermédio da substituta tributária Volkswagen do Brasil S/A. Alega que a Instrução Normativa SRF nº 54/2000 extrapolou os limites de sua função de regulamentar a sistemática de substituição tributária para o recolhimento das mencionadas contribuições, em afronta ao Artigo 44, parágrafo único, da Medida Provisória nº 1.991-15/2000, bem como ao Artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, que já disciplinavam a matéria. Pleiteia, ainda, a compensação dos valores recolhidos a esse título com outros tributos administrados pela SRF.

Inicialmente, foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais). Sobreveio determinação do MM Juiz para a impetrante adequar o valor da causa ao conteúdo econômico do pedido. Assim, em aditamento à inicial, foi atribuído à causa o valor de R\$ 85.448,86 (oitenta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e oito reais e oitenta e seis centavos).

O pedido de liminar foi deferido.  
Prestadas as informações, sobreveio sentença.

O MM Juiz extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do Artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da ilegitimidade ativa da impetrante, uma vez que somente o fabricante, na condição de substituto tributário, possui legitimidade para questionar as exações. Sem condenação em honorários advocatícios.

Interpostos embargos de declaração pela impetrante, o MM Juiz os rejeitou e a condenou ao pagamento de multa de 0,5% sobre o valor da causa, com fulcro no parágrafo único do Artigo 538 do CPC.

A impetrante interpôs agravo retido para pleitear o afastamento da multa.

Outrossim, interpôs apelação e sustentou sua legitimidade ativa ad causam. Com base no Artigo 515, § 3º, do CPC, requereu o julgamento procedente do pedido, conforme as argumentações expostas na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e desprovimento do agravo retido e pelo provimento da apelação.

É o breve relatório. Passo ao exame dos recursos.

Inicialmente, vale ressaltar que o Artigo 496, inciso IV, c.c o Artigo 535, incisos I e II, ambos do CPC, admitem a interposição de embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição ou suprir omissão no julgado.

A interposição de embargos de declaração constitui mero exercício regular de direito, não podendo presumir má-fé da parte que o utiliza. Tendo em vista especialmente que a matéria tratada na sentença admite controvérsias, não se vislumbra intuito procrastinatório na manifestação da impetrante, sendo contrassenso se cogitar possa ela o praticar em processo de seu interesse.

Por conseguinte, afasto a multa imposta pelo MM Juiz.

Conforme se depreende do Estatuto Social juntado aos autos, a impetrante se dedica ao comércio de veículos, peças e acessórios afins.

O recolhimento das contribuições para o PIS e COFINS devidas pelos comerciantes varejistas de veículos fabricados ou importados se efetua pelo regime de substituição tributária. A cobrança e o recolhimento ficam a cargo das pessoas jurídicas fabricantes ou importadoras na condição de substitutos tributários, nos termos do Artigo 44 da Medida Provisória nº 1991-15, de 10/03/2000.

Todavia, são os comerciantes varejistas, como substituídos tributários e contribuintes de fato, que suportam o ônus econômico mediante incidência das citadas contribuições em seu faturamento, razão pela qual a impetrante possui legitimidade ativa para a causa.

Quanto à legitimidade passiva, a autoridade competente para exigir o cumprimento da obrigação é o Delegado da Receita Federal a cuja atuação fiscal se sujeita o responsável tributário.

Conforme se observa do documento juntado às fls. 62, a substituta tributária no presente caso é a Volkswagen do Brasil Ltda, a qual informa efetuar os recolhimentos das exações em tela de forma centralizada no estabelecimento Matriz em São Bernardo do Campo.

Portanto, a autoridade coatora é parte legítima para figurar no pólo passivo do feito.

Com base no Artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, passo à análise do mérito.

No que diz respeito à inclusão do IPI na base de cálculo das contribuições em comento, ressalta-se que o fabricante dos veículos comercializados pela impetrante é contribuinte de direito do imposto. Em razão disso, no preço de venda do produto fabricado - base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do Artigo 44, parágrafo único, da Medida Provisória 1991-15/2000 - está embutido o IPI incidente na operação.

O § 1º do Artigo 3º da Instrução Normativa nº 54/2000, ao estabelecer como preço de venda do fabricante ou importador o preço do produto acrescido do IPI incidente na operação, apenas explicitou a situação prevista no parágrafo único do Artigo 44 da Medida Provisória 1.991-15/2000. A Instrução Normativa não foi além do conteúdo da norma que objetivou regulamentar e não afrontou o princípio da hierarquia das leis, pois obedecida a base de cálculo estipulada na Medida Provisória.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que a dedução do IPI da base de cálculo do PIS e da COFINS, prevista na Lei nº 9.718/98, § 2º, inciso I, somente se aplica aos fabricantes (montadoras) e importadores de veículos quando da apuração de seu próprio faturamento, pois são eles os contribuintes de direito

do aludido imposto; aos comerciantes varejistas, prevalece a IN SRF 54/2000, de legalidade reconhecida.

No que tange ao ICMS, apesar de o Supremo Tribunal Federal ter determinado, em sede de medida cautelar concedida na Ação Direta de Constitucionalidade nº 18, a suspensão do julgamento de demandas que questionassem a aplicação do Artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98 (inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), referido impedimento não mais subsiste.

Em 15/04/2010, foi publicada ementa de decisão que prorrogou, pela última vez, por mais 180 (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar mencionada, escoando-se referido prazo em outubro de 2010.

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se manifestou, como demonstra aresto a seguir transcrito:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM SÚMULAS DESTA CORTE SUPERIOR. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88.*

*1. No que se refere à ADC 18/DF, verificado o término do prazo de prorrogação da eficácia da medida cautelar anteriormente deferida, para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS/PASEP -, cumpre dar prosseguimento ao julgamento do recurso.*

*(omissis);*

*(AgRg no Ag 1071044/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/02/2011).*

Muito se discutiu acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do FINSOCIAL, até que a matéria restou pacificada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo editada a Súmula nº 94, "in verbis":

*Súmula nº 94 STJ. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

No mesmo sentido, foi uniformizada a questão relativamente à inclusão também do ICMS na base de cálculo do PIS, com a edição da Súmula nº 68, daquela Corte:

*Súmula nº 68 STJ. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS.*

Dada a identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, possui plena aplicação, por analogia, o posicionamento adotado pelo Tribunal Superior, na espécie.

Acerca da legalidade da inclusão do IPI e do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, são os julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO IPI NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS, EX VI DA IN SRF 54/2000. LEGALIDADE. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FABRICANTES DE VEÍCULOS. COMERCIANTES VAREJISTAS. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A decisão agravada considerou correto o entendimento exarado no acórdão recorrido, porquanto em conformidade com a orientação do STJ de que a exclusão do IPI da base de cálculo do PIS e da COFINS somente aproveita o contribuinte do aludido imposto (o fabricante), quando da apuração de seu próprio faturamento, a fim de efetuar o recolhimento das contribuições devidas pelo mesmo. Consectariamente, a referida dedução, prevista no artigo 3o., § 2o., I, da Lei 9.718/98, não se aplica aos comerciantes varejistas, não contribuintes do IPI, donde se deduz a legalidade da IN SRF 54/2000 (REsp. 870.402/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 31.03.2008).*

*2. Tal entendimento está assentado nos mais recentes julgados desta Corte sobre o tema (AgRg no AREsp. 175.285/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 21.08.2012; AgRg no AREsp. 165.086/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 26.06.2012; AgRg no REsp. 802.436/RS, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJe 14.10.2011).*

*3. Inafastável, portanto, a Súmula 83/STJ à espécie, cuja incidência também pode ocorrer nas hipóteses de interposição de Recurso Especial pela alínea a do permissivo constitucional (AgRg no Ag 1.113.545/RS, Rel. Min.*

RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 13.12.2012; AgRg no AREsp. 241.293/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 12.12.2012; AgRg no AgRg no Ag 1.339.971/PR, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 27.11.2012).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 265017/MG, Primeira Turma, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, votação unânime, J. 05/03/2013, DJe 13/03/2013).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS. COFINS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FABRICANTES E IMPORTADORES DE VEÍCULOS (SUBSTITUTOS) E COMERCIANTES VAREJISTAS (SUBSTITUÍDOS). BASE DE CÁLCULO. VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE IPI DESTACADOS NA NOTA FISCAL. INCLUSÃO NO CONCEITO DE "PREÇO DE VENDA" EX VI DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 54/2000. LEGALIDADE. LEI 9.718/98 (ARTIGO 3º, § 2º, I). DEDUÇÕES DA BASE DE CÁLCULO. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO.

1. A Instrução Normativa SRF nº 54/2000, revogada pela IN SRF nº 247, de 21.11.2002, dispunha sobre o recolhimento da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, devidas pelos fabricantes (montadoras) e importadores de veículos, na condição de substitutos dos comerciantes varejistas (regime de substituição tributária instituído pela Medida Provisória nº 1.991-15/2000, atual MP nº 2.158-35/2001, editada antes da Emenda Constitucional nº 32).

2. A base de cálculo das aludidas contribuições, cujos contribuintes de fato são os comerciantes varejistas, é o preço de venda da pessoa jurídica fabricante ou do importador (artigo 44, parágrafo único, da MP 1.991-15/2000, e artigo 3º, caput, da IN SRF 54/2000), sendo certo que o ato normativo impugnado limitou-se a defini-lo como o preço do produto acrescido do valor do IPI incidente na operação.

3. A insurgência especial dirige-se ao reconhecimento da ilegalidade do artigo 3º, da Instrução Normativa SRF nº 54/2000, em virtude do disposto no inciso I, do § 2º, do artigo 8º, da Lei nº 9.718/98, verbis:

"§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:

I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário;"

4. A base de cálculo da COFINS e do PIS restou analisada pelo Eg. STF que, na sessão plenária ocorrida em 09 de novembro de 2005, no julgamento dos Recursos Extraordinários n.ºs 357.950/RS, 358.273/RS, 390840/MG, todos da relatoria do Ministro Marco Aurélio, e n.º 346.084-6/PR, do Ministro Ilmar Galvão, consolidou o entendimento da inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS, promovida pelo § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, o que implicou na concepção da receita bruta ou faturamento como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa.

5. Na mesma assentada, afastou-se a argüição de inconstitucionalidade do artigo 8º, da Lei nº 9.718/98, mantendo-se a higidez das deduções da base de cálculo das contribuições em tela, elencadas em seu § 2º.

6. Deveras, à luz do supracitado dispositivo legal, as "vendas canceladas", os "descontos incondicionais", o "IPI" e o "ICMS" cobrado pelo vendedor do bem ou pelo prestador do serviço, na condição de substituto tributário, não integram a base de cálculo da COFINS e da contribuição destinada ao PIS.

7. Destarte, a exclusão do IPI da base de cálculo do PIS e da COFINS somente aproveita o contribuinte do aludido imposto (o fabricante), quando da apuração de seu próprio faturamento, a fim de efetuar o recolhimento das contribuições devidas pelo mesmo.

8. Consectariamente, a referida dedução, prevista no artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não se aplica aos comerciantes varejistas, não contribuintes do IPI, donde se deduz a legalidade da IN SRF 54/2000.

9. Precedentes: REsp 665126/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2007, DJ 01.10.2007 p. 214; REsp 953014/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14.08.2007, DJ 17.09.2007 p. 229; REsp 828935/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17.08.2006, DJ 29.08.2006 p. 153, REsp 711956/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08.11.2005, DJ 21.11.2005 p. 197; AgRg no REsp 663487/SC, Rel. MIN. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2007, DJ

04/06/2007, p. 326; AgRg no REsp 769.237/RN, Rel. MIN. DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2007, DJ 10/09/2007, p. 191; AgRg no REsp 1058330/RS, Rel. MIN. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009; AgRg no REsp 671079/SC, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 13/11/2009.

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp nº1092686/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, votação unânime, J. 16/12/2010, DJe 21/02/2011).

*TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO - ART. 168, I, DO CTN - LC 118/2005 - QUESTÃO PREJUDICADA.*

1. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ.

3. Prejudicada a tese de aplicação do art. 168, I, do CTN sem o reflexo do art. 3º da LC 118/2005.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1139306/RS, Relatora Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, J. 21/02/2013, DJe 27/02/2013).

Esta Egrégia Corte também se manifesta no mesmo sentido:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS. LEGITIMIDADE ATIVA. IPI. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. VALIDADE. AFASTAMENTO DO REGIME MONOFÁSICO. PEDIDO SUCESSIVO PREJUDICADO.*

1.[Tab]No regime de substituição tributária o substituído é contribuinte de fato e de direito, ao passo que o substituto é eleito para o recolhimento como responsável (art. 121 e 128 do CTN). Tem o substituído legitimidade tanto para discutir o próprio regime quanto para buscar a repetição de eventual excesso dos valores efetivamente devidos, visto como continua como o verdadeiro contribuinte, ainda que atribuída a terceiro a obrigatoriedade do recolhimento em seu nome. Precedentes da Turma.

2.[Tab]A questão de saber se o IPI deve integrar a base-de-cálculo em regime de substituição não se modifica com a alteração promovida pela EC nº 20/98, persistindo tanto relativamente ao conceito de faturamento quanto ao de receita. O enquadramento ou não do valor do imposto destacado na nota fiscal num ou noutro conceito é matéria de mérito e não de condição da ação. Preliminar de carência de ação rejeitada.

3.[Tab]A IN-SRF nº 54/2000 trata da obrigação de recolhimento das contribuições pelos fabricantes e importadores "na condição de substitutos dos comerciantes varejistas" e não na condição de contribuintes por operação própria.

4.[Tab]Em regime "normal" de tributação, ou seja, sem o regime de substituição, o IPI que incide na operação de venda dos fabricantes e importadores para os revendedores seria tido como custo, sendo então integralmente absorvido no preço da mercadoria vendida. Instituído o regime de substituição, ocorre mera antecipação do recolhimento que seria devido na operação de venda ao consumidor final. Se no pagamento em regime normal nem se cogitaria em incidência de IPI - e muito menos em exclusão deste da base -, por lógica o mesmo se aplica à antecipação.

5.[Tab]Estipulado como base para o recolhimento pelo fabricante como substituto o mesmo valor da operação própria e não um valor de revenda presumido, pertinente esclarecer que neste se inclui o IPI incidente na operação. A Instrução Normativa nada mais procedeu do que explicitar o que seria decorrência natural, sem extrapolar o conteúdo da norma que visava regulamentar, não restando ferido o princípio da legalidade, da anterioridade e da segurança jurídica.

6.[Tab]Precedentes do e. STJ.

7.[Tab]Improcedente pedido de exclusão do IPI da base, resta prejudicada a análise do afastamento do regime de tributação monofásica que sucedeu ao de substituição tributária, formulado que foi de forma sucessiva, como meio de viabilizar compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos.

8.[Tab]Provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação da União.

(TRF 3ª Região, 1181339/SP, Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS, votação unânime, J. 07/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA: 19/05/2009 PÁGINA: 153).

*AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IN SRF Nº 54/2000. PIS E COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS. IPI. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. LEGITIMIDADE.*

1. O parágrafo único do art. 44 da MP nº 1.991/00 determina que a contribuição para o PIS e a COFINS serão calculadas sobre o preço da venda da pessoa jurídica fabricante, sendo certo que o montante recolhido a título de IPI compõe o preço de venda.

2. Os fabricantes e os importadores são contribuintes do IPI, mas não o são os comerciantes, uma vez que o referido imposto, pago na aquisição da mercadoria, representa custo para eles, e acaba integrando o preço do bem por ocasião da revenda para o adquirente, sendo certo que é este que arca com o pagamento do tributo.

3. O valor do IPI a que se refere o art. 3º, §1º da IN/SRF nº 54/00 é aquele pago pelo varejista na aquisição de veículos, que será transferido ao consumidor final.

4. Não há, portanto, que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da instrução normativa em debate, uma vez que esta somente explicitou a regra trazida pela MP nº 1.991/00, não se podendo atribuir a ela qualquer inovação.

5. *A despeito do inconformismo da agravante, a decisão monocrática está calcada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, valendo ainda consignar que os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelos referidos órgãos julgadores.*

6. *Agravo Improvido.*

*(TRF 3ª Região, AMS 308981/SP, Terceira Turma, Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, votação unânime, J. 22/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2011 PÁGINA: 276).*

Por conseguinte, reconhecida a legalidade da inclusão do IPI e do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, resta prejudicado o pedido de compensação.

Custas ex lege.

Sem condenação em honorários, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo retido da impetrante e **parcial provimento** a sua apelação para, preliminarmente, reconhecer a legitimidade ativa ad causam e, no mérito, denegar a segurança pleiteada, com fulcro no Artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000802-33.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.000802-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : BMB RIO COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : RJ019791 ROBERTO DONATO BARBOZA PIRES DOS REIS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Fls. 222: Observo que às fls. 153 consta pedido expresso para que as publicações fossem feitas exclusivamente em nome do Dr. ROBERTO DONATO BARBOZA PIRES DOS REIS, OAB/RJ 19.791, sendo assim, torno sem efeito a certidão de publicação às fls. 219, republique-se a decisão de fls. 214/218.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016289-51.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.016289-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : RODRIGO SOARES MARINHO GOMES DA COSTA incapaz  
ADVOGADO : SP132418 MAURO FRANCISCO DE CASTRO e outro  
REPRESENTANTE : REGINA CELIA SOARES MARINHO  
ADVOGADO : SP132418 MAURO FRANCISCO DE CASTRO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Providencie o apelante procuração com poderes específicos, para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, em conformidade com o disposto no artigo 38 do Código de Processo Civil.

Após tornem os autos conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003088-76.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.003088-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SHOPPING CENTER SAO BERNARDO DO CAMPO S/C LTDA e outros  
: JOSE ROBERTO BUCHALA MOREIRA  
: JOSE CARLOS BUCHALA MOREIRA  
: MILTON COLLAVINI  
ADVOGADO : SP267102 DANILO COLLAVINI COELHO e outro  
APELADO : JORGE RAGUEB KULAIF  
No. ORIG. : 00030887620044036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 256/257 e 258/259: Defiro o desapensamento dos autos das execuções fiscais n. 0005771-23.2003.403.6114 e 0002517-08.2004.403.6114, com remessa à Vara de origem, desde que verificada a inexistência de recursos nos referidos processos.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013531-88.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.013531-1/SP

APELANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : SP137109 UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro  
APELADO : PITANGUEIRAS AÇUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : SP209957 MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA e outro  
APELADO : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

## DECISÃO

Trata-se de ação civil pública, com pedido de liminar, proposta pelo Ministério Público Federal em face de Pitangueiras Açúcar e Alcool Ltda. e da União Federal, visando o cumprimento do artigo 36 da Lei nº 4.870/65, mediante a imposição de obrigação legal de elaboração do Plano de Assistência Social (PAS) em prol dos trabalhadores, obrigando, ainda, a União a cumprir com o seu dever legal de exigir a apresentação do referido plano, além de analisar seu conteúdo e fiscalizar o seu cumprimento.

Requer o autor a concessão de medida liminar que determine o depósito judicial de valores que assegurem o efetivo adimplemento do PAS, com a fixação de multa cominatória, bem como a condenação da ré Pitangueiras à obrigação de fazer consistente na elaboração e execução concretas do plano de assistência social, prestando serviços de assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social aos trabalhadores industriais e agrícolas da agroindústria canavieira, aplicando mensalmente 1% do total do açúcar produzido e comercializado, 2% do total de álcool produzido e comercializado e 1% do total de cana-de-açúcar produzida e comercializada, nos termos da Lei nº 4.870/65, também com a fixação de multa cominatória, além da condenação da União à obrigação de fazer no sentido de exigir e fiscalizar o referido plano..

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 119/120.

Devidamente processado, houve por bem o Magistrado *a quo* julgar improcedentes os pedidos, deixando, contudo, de condenar as partes ao pagamento das custas e honorários advocatícios.

Inconformado, o MPF interpôs recurso de apelação, aduzindo, em síntese, a procedência dos pedidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Instado a se manifestar, na qualidade de custos legis, o MPF opinou pelo provimento do recurso.

À fl. 205 consta petição da ré Pitangueiras Açúcar e Alcool Ltda., requerendo a extinção do feito, em razão de carência superveniente da ação, diante da suposta revogação expressa do artigo 36, alíneas "a" e "b", da Lei nº 4.870/65, pela Lei nº 12.865/13.

### **É o breve relato.**

### **Passo a decidir.**

Compulsando os expedientes internos, constato que o julgamento da matéria em exame compete à Egrégia Terceira Seção desta Corte, consoante o julgamento do Conflito de Competência nº 0007461-52.2010.4.03.0000, pelo Órgão Especial, Relatoria do Des. Fed. André Nabarrete, cuja ementa transcrevo a seguir:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DESEMBARGADORES INTEGRANTES DA 3ª E 2ª SEÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO. PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. LEI Nº 4.870/65. NATUREZA ASSISTENCIAL. COMPETÊNCIA DA 3ª SEÇÃO, ESPECIALIZADA EM PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL.*

*- Conflito negativo de competência entre desembargadores federais integrantes da 2ª e 3ª Seções, nos autos da Ação Civil Pública nº 2008.61.16.000499-8, proposta pelo Ministério Público Federal contra a União Federal e COCAL Comércio e Indústria de Cana de Açúcar LTDA, na qual se pede que a primeira fiscalize a aplicação dos recursos do Plano de Assistência ao Trabalhador - PAS, instituído pela Lei n.º 4.870/65, e que a segunda seja condenada a elaborar o aludido plano de assistência e a aplicar as quantias previstas na legislação. O cerne da*

*controvérsia é saber se o PAS tem natureza assistencial e, portanto, se se insere na competência da 3ª Seção ou não, como entende a suscitante, que define a relação como de cunho trabalhista.*

*- Está explícito nos artigos 35, 36 e 37 da Lei nº 4.870/65 a definição de que as ações designadas são assistenciais, especificamente destinadas aos trabalhadores da agroindústria. Embora a obrigação derive de um vínculo de trabalho, não é válido extrair sua natureza da relação subjacente. Há muito, o extinto TFR, ao analisar a contribuição prevista no artigo 36 para o antigo Instituto do Açúcar e do Alcool, reconheceu seu caráter social, como desdobramento da intervenção da União no setor econômico, e o Supremo Tribunal Federal reafirmou o caráter assistencial da contribuição.*

*- O Plano de Assistência Social e a respectiva contribuição, após a promulgação da Carta vigente, estão em sintonia com os artigos 194 e 195, segundo os quais a seguridade social compreende um conjunto integrado de ações estatais e da coletividade, para assegurar os direitos à saúde, previdência e assistência sociais e será financiada direta ou indiretamente por toda a sociedade. A própria Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da assistência social, prevê que é "direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que prove os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas" (artigo 1º).*

*- O Estado, por meio da Lei nº 4.870/65, interveio no domínio econômico e compeliu os empresários do setor canavieiro a custear e efetivamente prestarem assistência social aos seus trabalhadores, considerada a peculiaridade dos serviços, que têm conhecidos efeitos nocivos à saúde e em geral são prestados pelo grupo social mais desfavorecido. Resta claro, portanto, que a relação trabalhista subjacente não define a natureza do PAS, mas é apenas o substrato sobre o qual está assentada a obrigação.*

*- A presença da União Federal na lide é indispensável. Primeiramente, porque decorre diretamente do pedido para que seja condenada a fiscalizar a aplicação da contribuição estabelecida na Lei nº 4.870/65. Ademais, a Lei nº 8.029/90 (art. 1º, inciso I, alínea "d"), que autorizou a extinção do Instituto do Açúcar e do Alcool - IAA, previu (art. 23) que a União Federal o sucederia em seus direitos e obrigações.*

*- O regimento interno estabelece que à Terceira Seção, verbis, cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social. Evidentemente, não há vínculo com qualquer legislação específica, mas somente à natureza da matéria. Inequívoca, assim, sua competência para julgar o feito originário, considerado que o Plano de Assistência Social da Lei nº 4.870/65 estabeleceu para os produtores de cana, açúcar e álcool ações específicas de assistência social a seus trabalhadores, bem como instituiu contribuição social a cargo da União, cuja natureza não se confunde com a relação trabalhista da qual decorre.*

*- Conflito de competência julgado improcedente."*

Assim, considerando a existência de precedente do Órgão Especial, **declino da competência para conhecer e julgar o presente apelo e determino a redistribuição do feito a um dos Desembargadores Federais que compõem a Terceira Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.**

Encaminhem-se os autos à UFOR.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013543-05.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.013543-8/SP

APELANTE	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro
APELADO	: IRMAOS TONIELLO LTDA
ADVOGADO	: SP068739 CLOVIS APARECIDO VANZELLA e outro
APELADO	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

## DECISÃO

Trata-se de ação civil pública, com pedido de liminar, proposta pelo Ministério Público Federal em face de Irmãos Toniello Ltda. (Destilaria Santa Inês) e da União Federal, visando o cumprimento do artigo 36 da Lei nº 4.870/65, mediante a imposição de obrigação legal de elaboração do Plano de Assistência Social (PAS) em prol dos trabalhadores, obrigando, ainda, a União a cumprir com o seu dever legal de exigir a apresentação do referido plano, além de analisar seu conteúdo e fiscalizar o seu cumprimento.

Requer o autor a concessão de medida liminar que determine o depósito judicial de valores que assegurem o efetivo adimplemento do PAS, com a fixação de multa cominatória, bem como a condenação da ré Pitangueiras à obrigação de fazer consistente na elaboração e execução concretas do plano de assistência social, prestando serviços de assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social aos trabalhadores industriais e agrícolas da agroindústria canavieira, aplicando mensalmente 1% do total do açúcar produzido e comercializado, 2% do total de álcool produzido e comercializado e 1% do total de cana-de-açúcar produzida e comercializada, nos termos da Lei nº 4.870/65, também com a fixação de multa cominatória, além da condenação da União à obrigação de fazer no sentido de exigir e fiscalizar o referido plano..

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 117/118.

Devidamente processado, houve por bem o Magistrado *a quo* julgar improcedentes os pedidos, deixando, contudo, de condenar as partes ao pagamento das custas e honorários advocatícios.

Inconformado, o MPF interpôs recurso de apelação, aduzindo, em síntese, a procedência dos pedidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Instado a se manifestar, na qualidade de custos legis, o MPF opinou pelo provimento do recurso.

À fl. 416 consta petição da ré Irmãos Toniello Ltda., suscitando questão de ordem superveniente, em razão de carência superveniente da ação, diante da suposta revogação expressa do artigo 36, alíneas "a" e "b", da Lei nº 4.870/65, pela Lei nº 12.865/13, o que acarreta na perda de objeto da apelação.

### **É o breve relato.**

### **Passo a decidir.**

Compulsando os expedientes internos, constato que o julgamento da matéria em exame compete à Egrégia Terceira Seção desta Corte, consoante o julgamento do Conflito de Competência nº 0007461-52.2010.4.03.0000, pelo Órgão Especial, Relatoria do Des. Fed. André Nabarrete, cuja ementa transcrevo a seguir:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DESEMBARGADORES INTEGRANTES DA 3ª E 2ª SEÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO. PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. LEI Nº 4.870/65. NATUREZA ASSISTENCIAL. COMPETÊNCIA DA 3ª SEÇÃO, ESPECIALIZADA EM PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL.*

*- Conflito negativo de competência entre desembargadores federais integrantes da 2ª e 3ª Seções, nos autos da Ação Civil Pública nº 2008.61.16.000499-8, proposta pelo Ministério Público Federal contra a União Federal e COCAL Comércio e Indústria de Cana de Açúcar LTDA, na qual se pede que a primeira fiscalize a aplicação dos recursos do Plano de Assistência ao Trabalhador - PAS, instituído pela Lei n.º 4.870/65, e que a segunda seja condenada a elaborar o aludido plano de assistência e a aplicar as quantias previstas na legislação. O cerne da controvérsia é saber se o PAS tem natureza assistencial e, portanto, se se insere na competência da 3ª Seção ou não, como entende a suscitante, que define a relação como de cunho trabalhista.*

*- Está explícito nos artigos 35, 36 e 37 da Lei nº 4.870/65 a definição de que as ações designadas são assistenciais, especificamente destinadas aos trabalhadores da agroindústria. Embora a obrigação derive de um vínculo de trabalho, não é válido extrair sua natureza da relação subjacente. Há muito, o extinto TFR, ao analisar a contribuição prevista no artigo 36 para o antigo Instituto do Açúcar e do Alcool, reconheceu seu caráter social, como desdobramento da intervenção da União no setor econômico, e o Supremo Tribunal Federal reafirmou o*

caráter assistencial da contribuição.

- O Plano de Assistência Social e a respectiva contribuição, após a promulgação da Carta vigente, estão em sintonia com os artigos 194 e 195, segundo os quais a seguridade social compreende um conjunto integrado de ações estatais e da coletividade, para assegurar os direitos à saúde, previdência e assistência sociais e será financiada direta ou indiretamente por toda a sociedade. A própria Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da assistência social, prevê que é "direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que prove os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas" (artigo 1º).

- O Estado, por meio da Lei nº 4.870/65, interveio no domínio econômico e compeliu os empresários do setor canavieiro a custear e efetivamente prestarem assistência social aos seus trabalhadores, considerada a peculiaridade dos serviços, que têm conhecidos efeitos nocivos à saúde e em geral são prestados pelo grupo social mais desfavorecido. Resta claro, portanto, que a relação trabalhista subjacente não define a natureza do PAS, mas é apenas o substrato sobre o qual está assentada a obrigação.

- A presença da União Federal na lide é indispensável. Primeiramente, porque decorre diretamente do pedido para que seja condenada a fiscalizar a aplicação da contribuição estabelecida na Lei nº 4.870/65. Ademais, a Lei nº 8.029/90 (art. 1º, inciso I, alínea "d"), que autorizou a extinção do Instituto do Açúcar e do Alcool - IAA, previu (art. 23) que a União Federal o sucederia em seus direitos e obrigações.

- O regimento interno estabelece que à Terceira Seção, verbis, cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social. Evidentemente, não há vínculo com qualquer legislação específica, mas somente à natureza da matéria. Inequívoca, assim, sua competência para julgar o feito originário, considerado que o Plano de Assistência Social da Lei nº 4.870/65 estabeleceu para os produtores de cana, açúcar e álcool ações específicas de assistência social a seus trabalhadores, bem como instituiu contribuição social a cargo da União, cuja natureza não se confunde com a relação trabalhista da qual decorre.

- Conflito de competência julgado improcedente."

Assim, considerando a existência de precedente do Órgão Especial, declino da competência para conhecer e julgar o presente apelo e determino a redistribuição do feito a um dos Desembargadores Federais que compõem a Terceira Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Encaminhem-se os autos à UFOR.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005464-47.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.005464-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MS004899 WILSON VIEIRA LOUBET  
APELADO : COAMO AGROINDUSTRIAL COOPERATIVA  
ADVOGADO : MS018703 ROQUE BURIN e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00054644720084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado por COAMO AGROINDUSTRIAL COOPERATIVA contra ato do Presidente do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do

Estado do Mato Grosso do Sul - CREA/MS, objetivando, inclusive liminarmente, a inscrição dos profissionais engenheiros agrônomos da impetrante como seus responsáveis técnicos junto à autarquia, sem qualquer restrição ou exigência quanto ao salário ou remuneração percebido pelos profissionais.

Após a concessão da liminar (fls. 63/65), foi proferida sentença concedendo a segurança. Sentença submetida ao duplo grau, tendo sido recebida a apelação apenas no efeito devolutivo.

Irresignada, apela a autarquia pugnando pela reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Às fls. 249/254, a impetrante informa que a autarquia vem criando embaraços ao cumprimento da sentença. Pede providências.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença não merece reparo.

De plano, anoto que os Conselhos Profissionais de Engenharia **não** detêm atribuição legal para a fiscalização do piso salarial da categoria, haja vista a ausência de previsão expressa nas Leis nº 4.950-A, de 22 de abril de 1966, que dispõe sobre a remuneração de profissionais diplomados em Engenharia, Química, Arquitetura, Agronomia e Veterinária, e nº 5.194, de 24 de dezembro de 1966, que dispõe sobre o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo.

Ademais, ainda que as exigências impostas aos empregados da impetrante sejam desprovidas de fundamento legal, observa-se o completo desvirtuamento da finalidade do ato administrativo em discussão, na medida em que não pode a autarquia buscar através de um dado ato a proteção de bem jurídico cuja satisfação deveria ser, em face da lei, obtida por outro tipo ou categoria de ato.

*In casu*, não caberia à autoridade coatora exigir a observância do dever de pagamento do piso salarial aos engenheiros agrônomos contratados pela impetrante, objetando-se ao pedido de registro da aptidão técnica desses profissionais em seus quadros, sujeitando a impetrante às penalidades decorrentes de eventual fiscalização.

Destarte, a apelação e a remessa oficial não comportam provimento, aplicando-se ao julgamento o artigo 557, "caput", do CPC, eis que a tese defendida pela autarquia está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"DECISÃO

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO E REGISTRO DE ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA (ART).

1. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula 283/STF)

2. Recurso especial a que se nega provimento.

1. Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DO PARANÁ - CREA/PR - com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão, proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CREA. EXPEDIÇÃO E REGISTRO DE ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA (ART).

1. A Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) possui a finalidade específica de atestar a qualidade técnica do profissional e seu registro junto ao órgão de classe.

2. A autoridade coatora não poderia buscar a observância do dever de pagamento do piso salarial aos profissionais da empresa fiscalizada mediante a negativa de expedição e registro de documento cuja finalidade é atestar a aptidão técnica do profissional. Desta forma, está desvirtuada a finalidade do ato administrativo questionado." (fl. 264)

Nas razões de recurso especial, o ora recorrente aponta violação dos arts. 1º, 7º, 24, 27, c, 34, f e k da Lei 5.194/66, sob o argumento de que compete aos CREA's a fiscalização do exercício e das atividades das profissões correlacionadas à engenharia, arquitetura e agronomia. Nesse sentido, compreende a fiscalização do piso salarial desses profissionais fixado em lei.

Contrarrazões apresentadas às fls. 290/307.

Admitido o recurso na origem, subiram os autos.

É o relatório.

2. Não assiste razão ao recorrente.

O recurso encontra óbice no enunciado da Súmula 283/STF.

Com efeito, da análise dos presentes autos, verifica-se que o Tribunal de origem, ao decidir a controvérsia, alicerçou-se em três fundamentos principais. O primeiro no sentido de que, a Lei 4.950-A, que estabeleceu piso

salarial para os profissionais de engenharia, não atribui nenhuma competência ao respectivo conselho profissional de fiscalizar o seu cumprimento. O segundo no sentido de que "dentro da atividade de fiscalização do exercício das profissões reguladas pela Lei nº 5.194/66 não se insere a verificação do pagamento do piso salarial aos profissionais submetidos ao Conselho Profissional". Além disso, "a Lei nº 4.950-A, que estabeleceu o piso mínimo profissional aos engenheiros em momento algum atribui competência aos Conselhos Regionais de Engenharia para fiscalizarem o seu cumprimento" (fls. 263/263-v). O terceiro no sentido de que "está desvirtuada a finalidade do ato administrativo questionado.

Não se pode buscar através de um dado ato a proteção de bem jurídico cuja satisfação deveria ser, em face da lei, obtida por outro tipo ou categoria de ato. No caso, a autoridade coatora não poderia buscar a observância do dever de pagamento do piso salarial aos profissionais da empresa fiscalizada mediante a negativa de expedição e registro de documento cuja finalidade é atestar a aptidão técnica do profissional" (fl. 263-v). Todavia, em sede de recurso especial, o recorrente limitou-se a atacar apenas o segundo fundamento do acórdão recorrido, impugnando tão-somente aquele relativo à falta de competência dos CREA's em fiscalizar o exercício das profissões mediante a verificação do pagamento do piso mínimo salarial.

Diante disso, tratando-se, no caso, de fundamentos autônomos, ou seja, ainda que um deles seja superado, existirão outros, suficientes, por si sós, para manter a conclusão do acórdão impugnado, fica sem utilidade o recurso especial. Isso, porque de nada adiantará eventual provimento do recurso se em relação aos outros fundamentos, bastantes para sustentar a conclusão do acórdão recorrido, operou-se a preclusão.

Nessa linha está a jurisprudência deste Tribunal, segundo a qual, "assentando-se o Tribunal de origem em mais de um fundamento, cada um deles suficiente, por si só, para manter o acórdão, e tendo ocorrido o trânsito em julgado em relação a um, não há utilidade para o recurso especial, que não merece ser conhecido" (REsp 212.832/CE, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 29.9.2003).

No mesmo sentido, a doutrina de José Theóphilo Fleury assim expressa:

"Esta súmula do Supremo Tribunal Federal veio a confirmar o entendimento de que, tendo a decisão recorrida dois fundamentos distintos, e se cada um deles for suficiente para mantê-la, eventual recurso interposto, que não abranja ambos os fundamentos, não terá como prosperar, de onde decorre a falta de interesse de recorrer utilmente, isto porque, de nada adiantará para o recorrente, ver acolhida a sua tese quanto a um dos fundamentos, e permanecer intocável o outro fundamento bastante para sustentar a decisão do Tribunal local, do qual não se recorreu." (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). Aspectos polêmicos e atuais do recurso especial e do recurso extraordinário, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 330)

A propósito, podem ser mencionados os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTS. 11, 15, I, DA LEI 6.830/80 E 620 DO CPC. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO REQUERIDO PELO EXECUTADO. INCERTEZA SE O DEPÓSITO EM CONSIGNAÇÃO SE REFERE AOS VALORES EM DÉBITO. FUNDAMENTO SUFICIENTE INATACADO. SÚMULA 283/STF.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial que não ataca fundamento que, por si só, é apto a sustentar o juízo emitido pelo acórdão recorrido. Aplicação analógica da Súmula 283 do STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles'.

2. Recurso especial não conhecido." (REsp 925.031/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 5.6.2008).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ART. 66 DA LEI 8.383/91. DEFINIÇÃO DE CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. JULGAMENTO EXTRA PETITA INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NOVA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA 1ª SEÇÃO DO STJ NA APRECIÇÃO DO ERESP 435.835/SC. LC 118/2005: NATUREZA MODIFICATIVA (E NÃO SIMPLEMENTE INTERPRETATIVA) DO SEU ARTIGO 3º. INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU ART. 4º, NA PARTE QUE DETERMINA A APLICAÇÃO RETROATIVA. ENTENDIMENTO CONSIGNADO NO VOTO DO ERESP 327.043/DF. MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO.

(...)

2. Não merece ser conhecido o recurso especial que não ataca fundamento que, por si só, sustenta a decisão recorrida. Aplicação analógica da Súmula nº 283 do STF.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 727.031/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 7.11.2005)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 283/STF.

1. É aplicável em sede de recurso especial a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal.

2. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no REsp 357.536/BA, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 24.10.2005)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO FISCAL. PRESCRIÇÃO.

*RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. CDA. DEFEITO FORMA. NULIDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 283/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

(...)

3. Não se conhece do recurso especial que não ataca fundamento que, por si só, é suficiente para fundamentar o juízo emitido pelo acórdão recorrido, evidência que atrai, *mutatis mutandis*, a regra inscrita na Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal, deste teor: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.'

4. Na espécie, o acórdão recorrido desproveu o agravo interno sob o argumento de prescrição do crédito fiscal e, também, de nulidade da CDA. As razões de recurso especial, todavia, apenas impugnaram a matéria referente à prescrição dos valores exigidos.

5. Recurso especial conhecido em parte, e, nessa, desprovido." (REsp 704.504/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 13.6.2005)

Desse modo, incide, na hipótese dos autos, a Súmula 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

3. Por tais razões, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

(REsp 1101286 - Relator Ministra DENISE ARRUDA - J. 29-06-2009 - Data da Publicação 04/08/2009)

Em relação ao noticiado às fls249/254, de plano verifico desarrazoadas e afrontosas as exigências fixadas no Ofício nº 1289/2013, uma vez que a sentença não se limitou ao registro dos profissionais cujos documentos foram, no momento da impetração, juntados aos autos.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, com supedâneo no artigo 557, "caput", do CPC, e determino, **sob pena de desobediência**, seja imediatamente oficiado o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado do Mato Grosso do Sul para que cumpra, **no prazo de 48 (quarenta e oito horas)**, em seus exatos termos, o comando contido na sentença, procedendo ao registro de **TODOS** os engenheiros agrônomos do quadro da impetrante junto ao Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura de Mato Grosso do Sul, aceitando as ART's dos mencionados profissionais, sem a exigência ou qualquer restrição no tocante a salário ou remuneração percebido por eles, no exercício de suas profissões.

Oficie-se. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009821-97.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009821-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : MAFALDA PLANETI FRANZONI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP191551 LÉLIA APARECIDA LEMES DE ANDRADE e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00098219720094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

À vista da habilitação requerida às fls. 91/102, intime-se a advogada subscritora **Lélia Aparecida Lemes de Andrade** para dizer se declara autênticas as cópias reprográficas que acompanharam a petição, sob sua responsabilidade pessoal, porquanto desprovidas de autenticação.

Prazo: 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002838-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002838-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ITAUCARD FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E  
INVESTIMENTO  
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN  
SUCEDIDO : ITAUCARD ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO E  
IMOBILIARIA LTDA GRUPO ITAU  
No. ORIG. : 06.00.00290-5 1 Vr POA/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de vista de fls. 128/129, pelo prazo de dez dias.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020996-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020996-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
AGRAVADO : LUIZ CARLOS RONCONI  
ADVOGADO : SP102132 GILBERTO ALVES TORRES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00024541520124036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a consulta processual, cuja cópia faz parte integrante desta, onde consta que o feito principal

(Ação Ordinária com pedido de antecipação de tutela) a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.**

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015133-76.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015133-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI  
APELADO : ERIKA CAMPOS CALCINA  
ADVOGADO : SP230295 ALAN MINUTENTAG e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00151337620124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Mandado de segurança interposto por Erika Campos Calcina contra ato do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo que negou seu pedido de inscrição ao fundamento de que não foi cumprido um dos requisitos, qual seja, a certificação de proficiência em língua portuguesa - CELPEBRAS - em nível intermediário superior.

O juízo de primeiro grau concedeu a liminar e a confirmou na sentença para garantir o direito de a impetrante ter sua inscrição registrada no referido conselho profissional com base no certificado de proficiência apresentado, ainda que em nível apenas intermediário. Inconformada, a autoridade coatora interpôs apelação (fls. 130/149), recebida apenas em seu efeito devolutivo.

Enquanto aguardava o julgamento do recurso, a apelante requereu (fls. 162/165) a extinção do feito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que a impetrante lhe apresentou o certificado de proficiência em Língua Portuguesa, nível intermediário superior, e cumpriu a exigência da Resolução CFM n.º 1831/08. Instada a se manifestar (fl. 172), a autora permaneceu silente (fl. 174).

Verifica-se, de fato, a perda superveniente do objeto da ação, razão pela qual é de rigor a extinção do writ sem julgamento de mérito.

Ante o exposto, **julgo extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso VI, do CPC.** Prejudicada a apelação de fls. 162/165. Não há condenação aos honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016, de 07/08/2009.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024415-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024415-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : JOSE PINHEIRO  
ADVOGADO : SP082834 JOSE PINHEIRO  
AGRAVADO : FUNDACAO DE APOIO A FISICA E A QUIMICA FAFQ  
ADVOGADO : SP208731 AMAURI GOBBO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00000286320024036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DESPACHO

O recorrente insurge-se contra decisão que não conheceu dos seus embargos de declaração, ao fundamento de que são intempestivos (fl. 27). Alega que não foi devidamente intimado da decisão (fl. 36) quando da publicação (fl. 38), eis que não constava mais dos autos como advogado da parte e, portanto, não saiu em seu nome. Afirma que somente teve ciência quando os retirou do cartório, em 5/8/2012 (fl. 40). Porém, não acostou a este recurso cópia de todas as folhas dos autos principais entre o *decisum* embargado (fl. 636 dos autos originários) e a sua suscitada intimação (fl. 645 desses autos), as quais considero essenciais para o deslinde da questão. Assim, proceda o agravante à complementação do instrumento por meio da juntada de cópia das folhas relativas o intervalo mencionado (fls. 636/645), no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso quanto ao tema.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024553-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024553-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro  
AGRAVADO : AUGUSTO VIAGGI espolio e outros  
: VILMA APARECIDA TEIXEIRA DE ANDRADE  
: SILVIA REGINA DA SILVA  
ADVOGADO : SP108792 RENATO ANDRE DE SOUZA e outro  
SUCEDIDO : MARIA CEZAR DE OLIVEIRA falecido  
AGRAVADO : CARRAMASCHI E SOUZA SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP108792 RENATO ANDRE DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **Caixa Econômica Federal-CEF**, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, em sede de ação de cobrança de expurgos inflacionários (Jan/89), ora em fase de execução, determinou o levantamento dos valores incontroversos pela parte recorrida (fl. 250). Opostos embargos de declaração, foram parcialmente acolhidos (fls. 259/259 v.).

Alega, em síntese, que:

- a) não se pode admitir a expedição de alvará antes que os cálculos sejam conferidos pela Contadoria Judicial, até porque o juízo *a quo* foi alertado da existência de erro material na memória de cálculos da agravante, antes mesmo da confecção dos alvarás;
- b) o procedimento para a apuração da sentença ilíquida está determinado nos artigos 475-A a 475-H do CPC. A lei processual prevê a possibilidade de envio dos cálculos à contadoria do juízo para conferência dos valores apresentados pelo credor (art. 475-B, § 3º) e, após essa fase, deve ser proferida a decisão homologatória;
- c) a supressão da fase procedimental de liquidação e o não envio ao contador implicam violação dos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (art. 5º, incisos LIV e LV, da CF/88), o que não se admite. A orientação jurisprudencial determina o envio do feito para conferência dos cálculos antes de fixar o valor exato da execução;
- d) O Código de Processo Civil, em seu artigo 130, prevê tal possibilidade e a providência requerida não traz prejuízo ao exequente, visto que o juízo está garantido. A decisão recorrida viola frontalmente o princípio que veda o enriquecimento sem causa, positivado pelo artigo 884 do Código Civil;
- e) a CEF já alertou o juízo que efetuou os cálculos com a utilização do Provimento 134/2010, em detrimento do que determina o título executivo (Provimento 64/2005). A expedição do alvará caracteriza o enriquecimento sem causa da exequente, em prejuízo do patrimônio público, e a liquidação deve refletir exatamente a condenação obtida na ação de conhecimento, daí a necessidade de envio dos autos à contadoria.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que não seja levantado nenhum valor pela parte autora/agravada, haja vista a controvérsia estabelecida acerca do valor exato da execução, com a determinação da remessa do feito à contadoria judicial antes da expedição de qualquer alvará de levantamento.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Não se constata, ao menos nesta fase de cognição sumária, o preenchimento das condições hábeis a justificar a providência pleiteada.

Inicialmente, cabe transcrever o que dispõem os artigos 475-A e 475-B, § 3º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 475-A. Quando a sentença não determinar o valor devido, procede-se à sua liquidação.*

*(...)*

*Art. 475-B. (...)*

*§ 3º Poderá o Juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária. (GRIFEI)*

Nesses termos, verifica-se que não merecem acolhimento as alegações de que não se pode admitir a expedição de alvará antes que os cálculos sejam conferidos pela Contadoria Judicial e de violação dos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (art. 5º, incisos LIV e LV, da CF/88), tampouco de afronta ao artigo 884 do Código Civil, uma vez que não existe obrigatoriedade do envio dos cálculos para conferência da contadoria pelo juiz, como se infere das normas citadas.

Ademais, no caso concreto, intimada da apresentação da planilha de cálculo do montante devido pela parte exequente/agravada (fls. 117/124 e fl. 133), a CEF, ora agravante, ofertou impugnação, na qual juntou demonstrativo de cálculo (fls. 136/139) com os valores que entende corretos (R\$ 1.042.334,78) e informou que efetuou o depósito do total requerido pela parte autora (R\$ 1.150.657,25). Posteriormente, foi determinado pelo

juízo o levantamento pelos autores dos valores incontroversos, correspondentes a R\$ 1.042.334,78 (fl. 250 e fl. 259/259 v.).

Nesse contexto, não há que se falar em remessa do feito à contadoria judicial antes da expedição do alvará de levantamento, como pleiteado, uma vez que o montante a ser levantado corresponde àquele apresentado pela própria recorrente/executada como correto, conforme demonstrativo de cálculo que elaborou (fls. 136/139). Caracterizada, portanto, a preclusão lógica. Corrobora esse entendimento o seguinte julgado desta corte, aplicável ao caso em apreço, por analogia:

*EXECUÇÃO POR TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL CONFIRMADOS PELA SENTENÇA. CONCORDÂNCIA PRÉVIA E EXPRESSA. APELAÇÃO. NÃO CONHECIDA. PRECLUSÃO LÓGICA. OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. PROVIMENTO Nº 24/97 DA CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO. COISA JULGADA.*

**1. A prévia concordância com os cálculos apresentados, os quais foram prestigiados pela r. sentença, constitui fato impeditivo do direito de recorrer à vista da preclusão lógica.**

2. A correção monetária não se constitui em acréscimo ou sanção punitiva, mas permite tão-somente a preservação do valor real da moeda para se evitar o enriquecimento sem causa do devedor.

3. Ao Judiciário cumpre zelar pela máxima efetividade de suas decisões, que deverão proporcionar o maior grau possível de reparação do dano patrimonial sofrido pela parte, independentemente do ramo jurídico em que se enquadre o direito postulado.

4. A r. decisão transitada em julgado nos autos da ação ordinária determinou a restituição das importâncias pagas a título de contribuição ao FINSOCIAL, acrescidas de juros moratórios a partir da citação e correção monetária, nos termos da Súmula 46 do TFR, inexistindo qualquer óbice, portanto, para a aplicação do Provimento nº 24/97 da CGJF/3ª Região e expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e março de 1990 (84,32%).

5. Apelação adesivamente interposta não conhecida.

6. Apelação da União desprovida. (grifei)

(TRF 3ª Região, AC 887550, Processo n.º 20016100005290-6, Rel. Juiz Fed. Convocado MANOEL ÁLVARES, Julg.: 26/04/2006, v.u., DJU DATA:11/07/2007)

Outrossim, não se trata *in casu* de alegação de erro material (utilização do Provimento 134/2010, em detrimento do que determina o título executivo - Provimento 64/2005), a ensejar a retificação da conta. Corrobora esse entendimento o seguinte julgado, dado que assim se manifestou quanto ao tema:

**"PROCESSO CIVIL. ERRO DE CÁLCULO. CONCEITUAÇÃO. ARTIGO 463, INC. 01, DO CPC. PRECEDENTES 'LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO HOMOLOGADO SEM IMPUGNAÇÃO DA UNIÃO. -PRETENDIDA REFORMA DA CONTA, EM MANIFESTAÇÃO SOBRE O PRECATÓRIO. INADMISSIBILIDADE, PELA INEXISTÊNCIA DO ERRO DE CONTA OU CÁLCULO.**

**- O erro de cálculo, que nunca transita em julgado, é o erro aritmético ou, como se admite, a inclusão de parcelas indevidas ou a exclusão das devidas, por omissão ou equívoco. Se, porém, ocorre dúvida sobre a exata interpretação ou o exato cumprimento do julgado exequendo; se a questão se põe quanto ao critério adotado para estimar determinadas verbas, já ai não há de falar em erro simplesmente material, em inexatidão material, em erro de escrita ou de cálculo. (destaque nosso).**

- Inexistência de ofensa do direito federal e de divergência de julgados. (STF, RE-79400 - GB., RTJ, 74:510). (grifei)

(TRF - Quarta Região - AGRAVO DE INSTRUMENTO - Processo: 9104089073 UF: RS - Terceira Turma - Relator Juiz Silvio Dobrowolski - DJ: 15/04/1992 - página: 9544).

Saliente-se ainda que a recorrente sequer apresentou nova planilha, com a indicação da importância que considera devida, conforme consignado no *decisum* agravado.

Diante do exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027525-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : GUILHERME DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP252167 VANESSA CARDOSO XAVIER DA SILVEIRA e outro  
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00042458220114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão de fl. 194 e 202/203, que recebeu recurso de apelação nos autos de ação mandamental - processo nº 0004245-82.2011.4.03.6100, tão somente no efeito devolutivo.

Sustenta a agravante ser necessário o recebimento do recurso também no efeito suspensivo, nos termos do disposto no artigo 558 do CPC de modo a conceder à apelação interposta, para fins de determinar à Agravada o dever de suprimir imediatamente do prontuário do agravante a pena cautelar de suspensão já cumprida.

#### **Decido.**

Na hipótese, a agravante pretende conferir efeito excepcional ao recurso interposto contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, extinguindo o feito com resolução de mérito, por entender que autoridade agiu dentro dos ditames legais que estabelecem regras para a suspensão preventiva, não remanescendo apontamento público em nome do impetrante.

Relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença mandamental, tenho como cabível apenas o efeito devolutivo do recurso nos autos da ação subjacente, "ex vi" do art. 14, § 3º, da Lei de regência do "mandamus" (Lei n.º 12.016/2009).

A jurisprudência assentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Nessa linha, a despeito do estatuído no art. 7º, § 3º, da Lei 12.016/2009, no sentido de que os efeitos da liminar cessa com a prolação da r. sentença, o E. STJ tem entendimento no sentido da possibilidade de concessão do efeito suspensivo à apelação com o conseqüente restabelecimento da liminar deferida, quando se fizer presente a excepcionalidade aventada. Vejamos:

*EMEN: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCEDIDA MAS SEGURANÇA DENEGADA EM SEDE DE SENTENÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. EXCEPCIONALIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES NO CASO EM CONCRETO. ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.*

*1. Não há que se falar na violação ao art. 557 do CPC alegada pela União, tendo em vista a presença de jurisprudência no sentido alcançado pela decisão agravada. Ainda que assim não fosse, é de se ressaltar que fica superada eventual ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator. Precedentes.*

*2. A jurisprudência deste Sodalício orienta pela possibilidade de ser concedido duplo efeito à apelação interposta em face de decisão que denegou a segurança - restabelecendo-se a liminar anteriormente deferida - quando presentes circunstâncias peculiares na espécie que autorizem a tomada dessa providência excepcional. Neste sentido, os precedentes: AgRg no AREsp 113.207/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012; AgRg no RESp 687.040/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJE 13/03/2009; REsp 787051/PA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03.08.2006, DJ 17.08.2006 p. 345.*

*3. No caso em tela, conforme já consignado na decisão agravada, a partir dos elementos fáticos e probatórios*

*constantes dos autos - documentos constantes às fls. 279/289 dos autos -, foram identificados elementos pelo Tribunal a quo elementos suficientes para a concessão de efeito suspensivo à apelação, razão pela qual o revolvimento destes elementos, na via recursal eleita, é inviável a teor da Súmula 7/STJ.*

4. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:

(AGARESP 201201087052, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE

DATA:05/02/2013 ..DTPB:.)

No caso dos autos, contudo, não vislumbra presente a excepcionalidade exigida para conferir efeito à apelação diverso do ordinariamente previsto. Observo que, ao contrário do precedente citado, na hipótese, houve indeferimento da liminar pleiteada seguida da denegação da ordem em caráter exauriente. É dizer, não há o que restabelecer com a concessão do efeito suspensivo pretendido. Em outras palavras, pretende-se uma antecipação de tutela neste Corte pela vias do agravo de instrumento, emprestando uma força que o art. 522, do CPC, definitivamente, não o conferiu.

Por outro giro, a r. sentença que denegou a ordem pretendida, em substanciosas razões, deixou evidenciar que a autoridade dita coatora, em verdade, agiu nos limites da lei (art. 136, § 4º, III, do Regimento Interno da OAB), de modo que o ato de fazer constar as informações apenas na base de dados da OABSP, não merece reparo ao menos nesta sede processual.

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.** Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028006-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028006-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CREDIT SUISSE HEDGING GRIFFO CORRETORA DE VALORES S/A  
ADVOGADO : SP108922 ELIZABETH IMACULADA HOFFMAN DE JESUS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : ANCOR ASSOCIACAO NACIONAL DAS CORRETORAS DE VALORES  
: CAMBIO E MERCADORIAS e outros  
: NOVACAO S/A CORRETORA DE VALORES  
: BANCO INDUSVAL S/A  
: MAGLIANO S/A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS  
: INCENTIVO S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
: S/A  
: PENFIELD COMMODITY CORRETORA DE MERCADORIAS LTDA  
: SPINELLI S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E CAMBIO  
: PATENTE PARTICIPACOES S/A  
: LUIZ MISASI  
: MISASI CORRETORA DE VALORES LTDA  
: ESCRITORIO LEVY PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: OURO PRETO PARTICIPACOES LTDA  
: MARCELO FERRAZ S/A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06692155319854036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a parte agravante para que regularize o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011 do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028285-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028285-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : JOAO CARLOS NUNES  
ADVOGADO : SP099916 OLAVO GLIORIO GOZZANO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP  
No. ORIG. : 00119288020118260286 A Vr ITU/SP

DESPACHO

Fls. 79.

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU (UG/Gestão 090029), em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25811/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001461-08.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.001461-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : COMAF DE BASTOS COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA

ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00014610820074036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por COMAF DE BASTOS MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA. da sentença que extinguiu os embargos à execução fiscal e condenou a embargada em verba honorária fixada em R\$ 2.000,00.

A apelante requer a majoração da condenação em verba honorária para que ela seja fixada nos termos do artigo 20, §3º do CPC.

Com contrarrazões.

Dispensada a remessa ao MPF e ao Revisor.

É o relatório. Decido.

A execução fiscal foi valorada em R\$ 76.891,35.

Os honorários advocatícios não devem ser fixados de maneira desproporcional, seja em valor manifestamente exagerado, seja em valor irrisório, distanciando-se, assim, das finalidades da lei. Sua fixação deve ser justa e adequada à circunstância de fato.

Portanto, entendo devam ser os honorários advocatícios majorados para R\$ 2.500,00, conforme artigo 20, §4º, do CPC e jurisprudência da Quarta Turma.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018522-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018522-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SANTA LYDIA AGRÍCOLA S/A  
ADVOGADO : SP167627 LARA TEIXEIRA MENDES NONINO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : NOVA UNIAO S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : SP209558 RAQUEL DEMURA PELOSINI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP  
No. ORIG. : 00061460620098260596 1 Vr SERRANA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por SANTA LYDIA AGRÍCOLA S/A contra decisão que determinou a inclusão da agravante no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da Nova União S/A Açúcar e Alcool, ao fundamento da existência de grupo econômico, nos seguintes termos:

*"...1. À vista de fls. 152, dou a executada intimada da penhora. Intime-se o executado, via imprensa oficial, da sua condição de depositário do bem. 2. É fato sabido que a executada e a Usina Santa Lydia fazem parte do mesmo grupo econômico. O reconhecimento judicial do grupo econômico também não é questão nova e assim vem sendo positivada desde 2001, cõo quando do julgamento do AI. Nº 1.021.970-8, de relatoria do Dês. Ademir Benedito, bem assim pela Justiça do Trabalho. Consoante bem demonstrado pela União, ambas as empresas são gerenciadas pelas mesmas pessoas e ambas são controladas pela Nobel Participações. No mais, valho-me dos fundamentos e documentos esposados a 159 e seguintes e determino a inclusão de Santa Lydia S.A. no pólo passivo do feito, observado o endereço de fls. 162. Cite-se, nos moldes do art. 8º, inciso I, da Lei nº 6.830/80, via*

*correio. Intimem-se..."*

Inconformada, alega a agravante a ocorrência de cerceamento de defesa vez que não foi intimada a se manifestar sobre as alegações do Procurador da Fazenda Nacional, em clara violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Tecendo argumentos jurídicos de sua convicção quanto a inexistência de grupo econômico entre as sociedades, sustenta a recorrente Santa Lydia que: não pode ser incluída no pólo passivo da execução fiscal, pois a dívida cobrada é da empresa executada Nova União; o fato das duas empresas terem o mesmo controle não significa que sejam do mesmo grupo e que uma empresa deve responder pela dívida da outra; as empresas são ativas com patrimônios independentes, e a Nova União possui bens para garantir a dívida; não houve a transferência de patrimônio, sendo que cada uma das empresas tem patrimônio próprio e distinto, não havendo qualquer confusão patrimonial; a inclusão da Santa Lydia no pólo passivo da execução se deu pelo fato de entender que pertence ao mesmo grupo econômico da Nova União, mas segundo a dicção do art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional a solidariedade pelo adimplemento das obrigações tributárias somente é estabelecida entre as pessoas que possuem interesse comum na situação que constitui o fato gerador; segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o interesse comum se caracteriza quando as empresas do grupo econômico desempenham a mesma atividade configurada do o fato gerador; não existe nenhuma relação de fato gerador que possa se atribuir à Santa Lydia a responsabilidade pelo tributo cobrado na execução fiscal; a solidariedade somente pode ser admitida diante da prova inequívoca da existência de responsabilidade tributária, nos termos do art. 134, VII e art. 135, III, do CTN ou, ainda, de responsabilidade solidária em virtude a existência de grupo econômico, em consonância com o art. 124, I, do Código Tributário Nacional, hipótese em que além da prova da responsabilidade deve restar devidamente comprovado a existência de desvio de finalidade e confusão patrimonial, nos termos do art. 50 do Código Civil Brasileiro; para a caracterização da responsabilidade é imprescindível a abertura de procedimento administrativo, oportunizando aos responsáveis o direito ao contraditório e a ampla defesa, o que não ocorreu no caso em exame, de modo que não justifica a inclusão da Santa Lydia no pólo passivo da execução. Argumenta haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, se mantida a decisão agravada, razão pela qual requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

No processo executivo não há como se abrir a debate qualquer alegação que demande dilação probatória ou enseje maior controvérsia pelas partes. A execução tem, como fito único, a satisfação do título judicial ou extrajudicial, com força executiva, não comportando discussões.

Na presente hipótese, tem-se que o executivo fiscal fora proposto em junho/2009 contra a NOVA UNIÃO S/A AÇÚCAR E ALCOOL para cobrança de débitos no montante de R\$ 2.368.011,57 (valor originário) a qual, depois de citada (fl. 118 verso) deixou transcorrer o prazo legal para pagamento do débito, indicando à penhora bens móveis (maquinários) avaliados unilateralmente pela executada em R\$ 2.300.000,00 (fls.105/106), não constando dos autos qualquer notícia acerca da aceitação pela exequente.

Instada a se manifestar, a exequente pleiteou a suspensão do feito em razão de adesão da executada ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, em dezembro de 2009, pedido deferido pelo magistrado de primeiro grau (fl. 128), situação que perdurou até 18/06/2012, quando sobreveio pedido da Fazenda Nacional para o regular prosseguimento da execução com a expedição do mandado de livre penhora de bens, em razão do inadimplemento das parcelas do parcelamento (fls.150/153), acolhido pelo MM Juiz *a quo*, sendo efetivada a penhora sem que tenha sido cientificado o representante legal da executada, posto não ter sido encontrado pelo Senhor Oficial de Justiça (165/166).

Devidamente intimada acerca da diligência negativa do mandado, a Fazenda Nacional atravessou petição nos autos pleiteando o redirecionamento da execução contra a empresa SANTA LYDIA AGRÍCOLA LTDA, sob o argumento de pertencer ao mesmo grupo econômico da executada originária NOVA UNIÃO S/A AÇÚCAR E ALCOOL e confusão patrimonial entre as sociedades, fato já reconhecido em diversas decisões judiciais, especialmente na Justiça do Trabalho. Sobreveio, então, a decisão agravada, e o presente agravo.

Contra a decisão de fls. 201, argumentou a co-executada SANTA LYDIA AGRÍCOLA LTDA que não poderia ser responsabilizada solidariamente pelos débitos da executada NOVA UNIÃO AÇÚCAR E ALCOOL, por não ser componente do mesmo grupo de sociedades. Em reforço à tese, aduziu que as empresas se encontram ativas, com patrimônio distinto e que a executada possui bens para garantia da execução fiscal, razão pela qual não se afigura cabível o redirecionamento da execução contra a empresa recorrente.

Malgrado as alegações da agravante, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a inexistência de formação de grupo econômico, que ensejou o redirecionamento da execução contra a recorrente.

A Fazenda Nacional em sua manifestação de folhas 172/174 e documentos que a acompanham, aponta indícios de gestão fraudulenta com o intuito de lesar o Fisco; que as empresas NOVA UNIÃO e SANTA LYDIA são controladas pela NOPEL PARTICIPAÇÕES S/A e gerenciadas pelas mesmas pessoas físicas, que a configuração de grupo econômico já foi reconhecida em diversas decisões judiciais, principalmente na Justiça do Trabalho,

além do fato da empresa Nova União possuir dois acionistas: a Santa Maria Agrícola e a Nopel Participações, sendo que a Nopel possui 99,90% das cotas sociais da Santa Maria Agrícola e o ínfimo restante 0,10% pertence ao Senhor Wilson Tortorello. Por outro lado, a empresa Santa Lydia tem suas ações integralmente subscritas pela Nopel Participações, fato a indicar a existência de confusão patrimonial entre as sociedades.

Com efeito, a alegada existência de grupo econômico; confusão patrimonial e a unicidade de administradores, no mesmo ramo de atuação das empresas do grupo, neste primeiro juízo de apreciação é sintomático e, não pode ser ignorado. Evidentemente a comprovação depende exclusivamente de provas.

Muito embora, para a configuração da responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional, seja necessário comprovação imediata da prática de gestão fraudulenta com o intuito de lesar o Fisco, na hipótese verifico que os indícios conduzem, num primeiro exame, à conclusão da alegada formação de grupo econômico. Isso porque, verifica-se através dos parcos documentos colacionados aos autos que "aparentemente" as empresas Santa Lydia e Nova União pertencem ao mesmo grupo econômico, na medida em que ambas são controladas pela empresa Nopel Participações e administradas pelos mesmos diretores Senhores ALEXANDRE ANDRÉ MENDONÇA e ANTONIO SEBASTIÃO POLONI, além da semelhança entre seus objetivos sociais o que demonstra a existência de confusão patrimonial, conforme demonstra as Atas de Assembléia Geral de ambas as empresas colacionadas às folhas 175/176.

Conquanto não se tenha restado cabalmente comprovada a formação de alegado grupo econômico, tenho por razoável a inclusão da agravante SANTA LYDIA AGRICOLA S/A no pólo passivo da execução, a qual poderá, após regular citação e garantia do juízo, alegar toda a matéria pertinente à defesa, inclusive no tocante à ausência de responsabilidade pela dívida, na via própria dos embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes. Disto decorre que somente em sede de Embargos do Devedor será dado ao executado desconstituir o presente reconhecimento.

Portanto, considerando a presença de indícios de formação de grupo econômico entre a Santa Lydia e a Nova União, sob o controle da Nopel Participações e administração dos mesmos diretores, com intuito de lesar o Fisco, somado ao reconhecimento da existência de grupo econômico em diversas execuções nesta Corte Regional (2013.03.00.014776-3, 2013.03.00.008865-5, 2013.03.00.014778-7, 2013.03.00.004917-0), e na Justiça do Trabalho, como bem salientou o magistrado de primeiro grau, justifica a manutenção da agravante no pólo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021318-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021318-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
PARTE RE'	: MARCOS HENRIQUE PEZATI e outros

ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES e outro  
PARTE RE' : MARIA LUCIA LONGATO PEZATTI  
: ADEMIR ARISTHEO JOSE ALVES  
: MARIZETI CATARINA PEZATTI ALVES  
: LUIS ADOLFO PEZATTI  
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00017064220094036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação civil pública nos seguintes termos: *"...Trata-se de Ação Civil Pública, com pedido de antecipação de tutela jurisdicional, ajuizada pelo Ministério Público Federal - MPF em face do(s) rancheiro(s), da AES - Tietê S/A, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, Município de Mira Estrela/SP e União Federal, visando a tutela do meio ambiente. Em sede de cognição sumária, foram deferidas em parte as medidas pleiteadas pelo autor (fls. 25/27). Posteriormente, a União e o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA foram incluídos no polo ativo da demanda (fls. 44 e 52). Regularmente citados, os réus apresentaram as suas contestações. Os autores, por sua vez, ofereceram réplica pugnando pela rejeição de todas as preliminares levantadas e pela procedência do pedido contido na inicial. Resta-nos, portanto, neste momento, somente apreciar as preliminares levantadas pelos réus. É o relatório. DECIDO. Rejeito a preliminar de carência da ação sustentada pelo rancheiro na contestação. O suposto dano ambiental está amparado no auto de infração lavrado pelo IBAMA e no laudo realizado pela Polícia Federal, cujas cópias encontram-se no apenso, afastando, assim, a preliminar aventada. Afasto a prejudicial de mérito relativa à prescrição, levantada pelo rancheiro, eis que o direito à reparação do dano ambiental é imprescritível, conforme entendimento do e. STJ, consubstanciado no seguinte aresto: "ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL - DIREITO AMBIENTAL- AÇÃO CIVIL PÚBLICA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - IMPRESCRITIBILIDADE DA REPARAÇÃO DO DANO AMBIENTAL - PEDIDO GENÉRICO - ARBITRAMENTO DO QUANTUM DEBEATUR NA SENTENÇA: REVISÃO, POSSIBILIDADE - SÚMULAS 284/STF E 7/STJ.(...) 6. O direito ao pedido de reparação de danos ambientais, dentro da logicidade hermenêutica, está protegido pelo manto da imprescritibilidade, por se tratar de direito inerente à vida, fundamental e essencial à afirmação dos povos, independentemente de não estar expresso em texto legal. 7. Em matéria de prescrição cumpre distinguir qual o bem jurídico tutelado: se eminentemente privado seguem-se os prazos normais das ações indenizatórias; se o bem jurídico é indisponível, fundamental, antecedendo a todos os demais direitos, pois sem ele não há vida, nem saúde, nem trabalho, nem lazer, considera-se imprescritível o direito à reparação. 8. O dano ambiental inclui-se dentre os direitos indisponíveis e como tal está dentre os poucos acobertados pelo manto da imprescritibilidade a ação que visa reparar o dano ambiental.(...)" (REsp 1120117/AC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 19/11/2009). Rejeito, outrossim, as preliminares levantadas pela ré AES TIETÊ S/A. Ora, no tocante à existência de conexão desta ação com a demais ajuizadas pelo autor neste Juízo federal, a mesma não merece prosperar em razão da individualização dos imóveis (v. matrícula imobiliária e respectivo proprietário) e, também, da eventual situação particular de cada um deles (v. por exemplo, que em alguns imóveis as construções já foram demolidas, enquanto em outros não). De outro lado, vejo que a ré é parte legítima para figurar no polo passivo do feito, pois, de acordo com a inicial, "a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Água Vermelha. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais". Assim, na medida em que a inicial atribui à AES TIETÊ parcela da responsabilidade pelo dano ambiental junto ao reservatório de Água Vermelha, patente é sua legitimidade passiva. Assinalo, no ponto, que a questão atinente à ausência de responsabilidade refere-se ao mérito da ação, a ser enfrentada por ocasião da prolação da sentença. Ademais, não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado. Afasto, igualmente, as preliminares levantadas pelo réu MUNICÍPIO DE MIRA ESTRELA/SP. Saliento que a Justiça Federal é competente para o processamento e julgamento da causa, já que o dano ambiental discutido nos autos atinge reservatório artificial construído ao longo de rio que banha mais de um Estado da Federação (v. STJ, CC 45154/SP, 3ª s., Gilson Dipp, DJ 8.9.04). Por fim, a alegação de impossibilidade de alteração do polo passivo pela União e IBAMA não pode ser acolhida em face da existência de previsão legal desta permissão (v. art. 5º, 2º da Lei nº 7.147/1985 e art. 6º, 3º da Lei nº 4.717/1965). Face ao exposto e, em prosseguimento ao feito, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, no prazo preclusivo de 10 (dez) dias, sucessivamente,*

*iniciando-se pelos autores. Intimem-se. Cumpra-se..."*

Inconformada, reitera a corr  AES TIETÊ S/A, ora agravante, as preliminares argüidas em contesta o acerca da suposta existência de conexão e, ausência de interesse processual do Ministério Público Federal.

No tocante   conexão, informa a agravante ter o Ministério Público Federal ajuizado outras 185 a es civis públicas, todas em trâmite perante o Juízo da 1  Vara Federal da Subse o Judiciária de Jales/SP, tendo por objeto a mesma questão ambiental em APP do Reservatório de UHE de  gua Vermelha.

Neste sentido, pugna a agravante pela reunião das referidas a es a fim de conferir economia às partes e celeridade   presta o jurisdicional, nos termos dos artigos 103 e 105 do CPC, afastando ainda o risco de decisões contraditórias.

Defende igualmente a extin o do processo com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, asseverando a ausência de interesse processual do Ministério Público Federal quanto ao pedido:

1) de responsabiliza o da agravante pelos supostos danos ao meio ambiente, afirmando não ter sido omissa pois teria promovido todas as medidas ao seu alcance para a guarda e manuten o da área, bem como por estar obrigada aos termos do Contrato de Concessão de Gera o n  92/99 - ANEEL; e,

2) de altera o do Contrato de Concessão pela União, aduzindo já existir clausula de imposi o de san o   agravante em caso de descumprimento voluntário da avença.

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a reda o dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manuten o possa acarretar lesão grave e de difícil repara o.

No caso em comento, acerca da alegada conexão, não se evidencia identidade ou liame a justificar o julgamento unificado das demandas nos termos do artigo 105 do CPC.

Conquanto as a es civis públicas, todas propostas pelo Ministério Público Federal, tramitem perante o mesmo Juízo Federal, qual consignado pelo magistrado, a situa o de cada um dos imóveis   peculiar, sendo portanto distintas as rela es jurídicas daí decorrentes, afastando o risco de decisões contraditórias.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - CONEXÃO ENTRE DUAS A ES COLETIVAS (A O CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MPF EM SÃO PAULO E IDÊNTICA A O AJUIZADA EM MINAS GERAIS PELA ASSOCIA O BRASILEIRA DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - ART. 2 -A DA LEI 9.494/97.*

*1. A reunião de processos por conexão decorre do princípio da segurança jurídica e deve ser levada a termo quando vislumbrada a possibilidade de serem proferidas decisões contraditórias que possam vir a incidir sobre as mesmas partes.*

*2. O provimento jurisdicional a ser prolatado em cada uma das demandas ora analisadas vai recair sobre rela es jurídicas formadas por partes distintas, haja vista que os substitutos processuais representam interesses individuais homogêneos de consumidores situados em diferentes unidades da federa o. Separa o dos processos em obediência   competência territorial.*

*3. Eficácia subjetiva das sentenças que incidirá sobre os substituídos domiciliados no âmbito da competência territorial do órgão prolator. Inteligência do art. 2 -A da Lei 9.494/97.*

*4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2  Vara de Presidente Prudente - SJ/SP, o suscitado."*

*(CC 56.228/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SE O, julgado em 14/11/2007, DJ 03/12/2007, p. 250)."*

*"PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. A ES CIVIS PÚBLICAS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE INSTRU O PROCESSUAL EM JUÍZO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. MAT  CILIAR DE AÇUDE. ÁREA DE PRESERVA O PERMANENTE. DESMATAMENTO. INFRA O AMBIENTAL. ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESUN O DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. CONTRAPROVA. INEXISTÊNCIA.*

*1 - A conexão pressupõe identidade de elementos concretos dos pedidos ou das causas de pedir de duas a es. A es civis públicas que têm como objeto danos ambientais praticados na área de prote o ambiental de espelho d'água artificial (Açude Trussu, no Município de Iguatu/CE) mediante condutas distintas entre si e em glebas diversas. Inexistência de conexão.*

*2 - omissis.*

*3 - omissis.*

*4 - omissis.*

*5 - omissis.*

*6 - Apela o não provida."*

*(AC 200081000131564, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE -*

Data.:10/06/2010 - Página.:393.)"

Ademais, o exame da conveniência da reunião dos processos traduz-se numa faculdade do julgador, não um dever, haja vista os objetivos a que se destina a conexão.

Por derradeiro, quanto à preliminar de suposta ausência de interesse processual do Ministério Público Federal, se nos autos entendeu o magistrado não haver nenhum subsídio a justificar a extinção da ação na fase inaugural, tampouco neste momento é possível sua extinção, porquanto descabe nesta Corte se adentrar em provas para desconstituir a decisão judicial, pois tal arguição somente ao feito principal pode ser aquilatada, mesmo porque, na forma do artigo 269 do CPC, a extinção da ação somente se concretiza via sentença de mérito, medida impossível de se viabilizar em sede de recurso de agravo de instrumento.

De qualquer forma, a concessão de efeito suspensivo a recurso - não dotado normalmente dessa qualidade - é medida de caráter excepcional, somente se justificando quando presentes, simultaneamente, os requisitos da relevância da fundamentação e do perigo de lesão grave e de difícil reparação (artigo 558 do CPC), não verificados na hipótese.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023358-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023358-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : AES TIETE S/A  
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro  
AGRAVADO : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro  
AGRAVADO : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP  
ADVOGADO : SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro  
PARTE RE' : VIONELSON PEREIRA MARQUES  
ADVOGADO : SP143885 GLAUCIO FONTANA NASCIBENI e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00012396320094036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação civil pública nos seguintes termos: *"...Trata-se de Ação Civil Pública, com pedido de antecipação de tutela jurisdicional, ajuizada pelo Ministério Público Federal - MPF em face do(s) rancheiro(s), da AES - Tietê S/A, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, do Município de Mira Estrela/SP e União Federal, visando a tutela do meio ambiente. Em sede de cognição sumária, foram deferidas em parte as medidas pleiteadas pelo autor. Posteriormente, a União e o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA foram incluídos no polo ativo da demanda. Regularmente citados, os réus apresentaram as suas contestações. Os autores, por sua vez, ofereceram réplica pugnando pela rejeição de todas as preliminares levantadas e pela procedência do pedido contido na inicial. Resta-nos, portanto, neste momento, somente apreciar as preliminares levantadas pelos réus AES - Tietê S/A e Município de Mira Estrela/SP.É o relatório.*

*DECIDO. Afasto as preliminares levantadas pela ré AES TIETÊ S/A. Ora, no tocante à existência de conexão desta ação com a demais ajuizadas pelo autor neste Juízo federal, a mesma não merece prosperar em razão da individualização dos imóveis (v. matrícula imobiliária e respectivo proprietário) e, também, da eventual situação particular de cada um deles (v. por exemplo, que em alguns imóveis as construções já foram demolidas, enquanto em outros não). De outro lado, vejo que a ré é parte legítima para figurar no polo passivo do feito, pois, de acordo com a inicial, "a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Água Vermelha. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais". Assim, na medida em que a inicial atribui à AES TIETÊ parcela da responsabilidade pelo dano ambiental junto ao reservatório de Água Vermelha, patente é sua legitimidade passiva. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade refere-se ao mérito da ação, a ser enfrentada por ocasião da prolação da sentença. Ademais, não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado. Afasto, igualmente, as preliminares levantadas pelo réu MUNICÍPIO DE MIRA ESTRELA/SP. Saliento que a Justiça Federal é competente para o processamento e julgamento da causa, já que o dano ambiental discutido nos autos atinge reservatório artificial construído ao longo de rio que banha mais de um Estado da Federação (STJ, CC 45154/SP, 3ª s., Gilson Dipp, DJ 8.9.04). Por fim, a alegação de impossibilidade de alteração do polo passivo pela União e IBAMA não pode ser acolhida em face da existência de previsão legal desta permissão (v. art. 5º, 2º da Lei nº 7.147/1985 e art. 6º, 3º da Lei nº 4.717/1965). Face ao exposto e, em prosseguimento ao feito, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, no prazo preclusivo de 10 (dez) dias, sucessivamente, iniciando-se pelos autores. Intimem-se..."*

Inconformada, reitera a corrê AES TIETÊ S/A, ora agravante, as preliminares argüidas em contestação acerca da suposta existência de conexão e, ausência de interesse processual do Ministério Público Federal.

No tocante à conexão, informa a agravante ter o Ministério Público Federal ajuizado outras 185 ações civis públicas, todas em trâmite perante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales/SP, tendo por objeto a mesma questão ambiental em APP do Reservatório de UHE de Água Vermelha.

Neste sentido, pugna a agravante pela reunião das referidas ações a fim de conferir economia às partes e celeridade à prestação jurisdicional, nos termos dos artigos 103 e 105 do CPC, afastando ainda o risco de decisões contraditórias.

Defende igualmente a extinção do processo com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, asseverando a ausência de interesse processual do Ministério Público Federal quanto ao pedido:

- 1) de responsabilização da agravante pelos supostos danos ao meio ambiente, afirmando não ter sido omissa pois teria promovido todas as medidas ao seu alcance para a guarda e manutenção da área, bem como por estar obrigada aos termos do Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL; e,
- 2) de alteração do Contrato de Concessão pela União, aduzindo já existir cláusula de imposição de sanção à agravante em caso de descumprimento voluntário da avença.

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

No caso em comento, acerca da alegada conexão, não se evidencia identidade ou liame a justificar o julgamento unificado das demandas nos termos do artigo 105 do CPC.

Conquanto as ações civis públicas, todas propostas pelo Ministério Público Federal, tramitem perante o mesmo Juízo Federal, qual consignado pelo magistrado, a situação de cada um dos imóveis é peculiar, sendo portanto distintas as relações jurídicas daí decorrentes, afastando o risco de decisões contraditórias.

Neste sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - CONEXÃO ENTRE DUAS AÇÕES COLETIVAS (AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MPF EM SÃO PAULO E IDÊNTICA AÇÃO AJUIZADA EM MINAS GERAIS PELA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - ART. 2º-A DA LEI 9.494/97.**

1. A reunião de processos por conexão decorre do princípio da segurança jurídica e deve ser levada a termo quando vislumbrada a possibilidade de serem proferidas decisões contraditórias que possam vir a incidir sobre as mesmas partes.

2. O provimento jurisdicional a ser prolatado em cada uma das demandas ora analisadas vai recair sobre relações jurídicas formadas por partes distintas, haja vista que os substitutos processuais representam interesses individuais homogêneos de consumidores situados em diferentes unidades da federação. Separação dos processos

em obediência à competência territorial.

3. Eficácia subjetiva das sentenças que incidirá sobre os substituídos domiciliados no âmbito da competência territorial do órgão prolator. Inteligência do art. 2º-A da Lei 9.494/97.

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente - SJ/SP, o suscitado."

(CC 56.228/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2007, DJ 03/12/2007, p. 250)."

"PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL EM JUÍZO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. MATA CILIAR DE AÇUDE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DESMATAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. CONTRAPROVA. INEXISTÊNCIA.

1 - A conexão pressupõe identidade de elementos concretos dos pedidos ou das causas de pedir de duas ações. Ações civis públicas que têm como objeto danos ambientais praticados na área de proteção ambiental de espelho d'água artificial (Açude Trussu, no Município de Iguatu/CE) mediante condutas distintas entre si e em glebas diversas. Inexistência de conexão.

2 - omissis.

3 - omissis.

4 - omissis.

5 - omissis.

6 - Apelação não provida."

(AC 200081000131564, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::10/06/2010 - Página::393.)."

Ademais, o exame da conveniência da reunião dos processos traduz-se numa faculdade do julgador, não um dever, haja vista os objetivos a que se destina a conexão.

Por derradeiro, quanto à preliminar de suposta ausência de interesse processual do Ministério Público Federal, se nos autos entendeu o magistrado não haver nenhum subsídio a justificar a extinção da ação na fase inaugural, tampouco neste momento é possível sua extinção, porquanto descabe nesta Corte se adentrar em provas para desconstituir a decisão judicial, pois tal arguição somente ao feito principal pode ser aquilatada, mesmo porque, na forma do artigo 269 do CPC, a extinção da ação somente se concretiza via sentença de mérito, medida impossível de se viabilizar em sede de recurso de agravo de instrumento.

De qualquer forma, a concessão de efeito suspensivo a recurso - não dotado normalmente dessa qualidade - é medida de caráter excepcional, somente se justificando quando presentes, simultaneamente, os requisitos da relevância da fundamentação e do perigo de lesão grave e de difícil reparação (artigo 558 do CPC), não verificados na hipótese.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023492-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023492-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : JOSE CARLOS RODRIGUES DE SOUZA e outro  
: EDITH HUBER  
ADVOGADO : SP196887 PABLO BUOSI MOLINA e outro  
AGRAVADO : KELVIN CLIMATECNICA LTDA e outros  
: AILTON APARECIDO DE CARVALHO GOMES

ORIGEM : FABIO ALEXANDRE DE SOUZA  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: 00084831020024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, determinou a exclusão dos sócios da executada do pólo passivo da execução fiscal, ao fundamento de não ter sido comprovada a dissolução irregular da sociedade, na medida em que a tentativa de citação pelo correio é insuficiente para o reconhecimento do encerramento irregular da devedora originária.

Irresignada, aponta a Fazenda Nacional irregularidade da situação da empresa, devendo ser responsabilizado os sócios dirigentes pelo não-recolhimento de tributos.

Requer, liminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Mantenho a decisão agravada.

A tentativa de citação do executado por meio de AR é insuficiente a autorizar a inclusão dos sócios na execução fiscal.

Em sendo devolvido o AR com a informação de não-localização do executado ou de seus bens, é indispensável que se determine a citação pelo Oficial de Justiça e, esgotadas as tentativas de localização, proceda-se à citação por edital.

Na forma do Art. 618 inc. II do CPC é nula a execução se o devedor principal não for citado. Apenas depois da efetiva citação, quer por AR, quer por Oficial de Justiça, quer por Edital, tem-se por formada a relação jurídica processual, qual seja, a lide executória.

Na hipótese, a executada não foi localizada no endereço constante dos registros do CNPJ, conforme se depreende dos autos.

A tentativa de citação da empresa deu-se tão somente por meio de carta com aviso de recebimento, sem qualquer menção acerca do motivo da devolução (fl. 32), ou de procura de bens, fato que culminou com o pedido de inclusão do sócio no pólo passivo do executivo fiscal.

Todavia, como acima consignado, não é possível se apreciar o pedido de inclusão de sócio ante a ausência de citação do devedor principal, cuja omissão produz as seguintes irregularidades: 1) pode redundar na nulidade da execução, matéria argüível a qualquer momento, art. 618, inc. II, do CPC; 2) não confere validade à lide processual executiva, na dicção do Art. 214 do CPC; 3) não interrompe o prazo prescricional em relação ao devedor principal, consoante o art. 219 do CPC, nos casos em que a execução fiscal foi ajuizada antes do advento da Lei Complementar nº 118/05, nem torna a coisa litigiosa.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Intime-se.

Na impossibilidade de se intimar a agravada, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024440-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024440-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CERTA PRESTADORA DE SERVICOS RURAIS LTDA e outro  
: TRANSPORTES SCORSOLINI LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 03225928519914036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que em ação ordinária - em fase de cumprimento de sentença - rejeitou pedido da União (Fazenda Nacional) de bloqueio do crédito a que a autora faz jus, bem como o depósito do numerário à ordem do Juízo, para posterior deliberação quanto ao seu destino, nos seguintes termos:

*"...Defiro o prazo de 30 dias para que a co-autora CERTA regularize sua substituição processual. Quanto ao pedido da ré (União Federal) para que o crédito da co-autora CERTA seja colocado à disposição do Juízo, só será possível após a efetivação da penhora no rosto dos autos já requerida no Juízo da Comarca de Jardinópolis-sp..."*

Irresignada, sustenta a recorrente a ocorrência de lesão grave e de difícil reparação consubstanciada no levantamento dos valores depositados nos autos, razão pela qual requer a reversão da decisão impugnada.

Decido.

O art. 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do art. 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõem que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão recorrida.

Na hipótese, muito embora seja impossível ao magistrado de primeiro grau proceder ao bloqueio do crédito a que o autor faz jus ou colocar o numerário à disposição do juízo da execução fiscal nº 300.01.1997.000072-2, em tramite na 1º Vara Cível da Comarca de Jardinópolis, sem que haja a prévia penhora no rosto dos autos do processo, fato é que se houver a expedição do Ofício Requisitório o valor será pago diretamente ao autor, inviabilizando a penhora, em grave prejuízo ao crédito fazendário.

Portanto, havendo pedido de penhora do montante contido no Requisitório, o levantamento dos valores é de ser suspenso.

Assim, com fundamento no poder geral de cautela do Juiz, a fim de resguardar a preservação do valor do crédito para garantir a execução fiscal nº 300.01.1997.000072-2, considero recomendável por ora, o sobrestamento da expedição do Ofício Requisitório até ulterior decisão desta Corte Regional.

Sob estes fundamentos, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos acima explicitados.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, inciso V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024570-74.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024570-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : JOSIAS DOS SANTOS FARIA  
ADVOGADO : MS016250 RODRIGO GONCALVES PIMENTEL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00011298820134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em mandado de segurança, que indeferiu pedido liminar objetivando a liberação do veículo FIAT/SIENA, placa ALD 6052, Chassi 9BD17201243071222,

apreendido em razão do transporte de mercadorias estrangeiras desacompanhadas da documentação fiscal apta a comprovar sua regular importação, nos seguintes termos:

*"...Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA impetrado por JOSIAS DOS SANTOS FARIA contra ato imputado ao INSPETOR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM MUNDO NOVO/MS objetivando, liminarmente, a restituição do veículo Fiat/Siena de placas ALD 6052, apreendido na data de 24.05.2013. Alega o impetrante que adquiriu o veículo em referência mediante financiamento do Banco Fiat, em 60 (sessenta) prestações mensais, das quais já foram pagas 29 (vinte e nove) parcelas. E, tendo em vista estar desempregado e não possuir condições de arcar com o restante do financiamento, em 05.04.2013 arrendou o veículo ao Sr. Alexandre Domingos Prina, na condição de que este ficaria na posse do veículo por 12 (doze) meses, realizando o pagamento mensal das prestações e, ao final, restituiria o veículo. Afirma que para a garantia do negócio, foi assinada uma nota promissória no valor de R\$6.000,00 (seis mil reais) referente ao período do arrendamento, sem ter sido celebrado qualquer contrato formal entre as partes. Contudo, o veículo foi apreendido pela Receita Federal do Brasil em 24.05.2013, em razão do transporte de mercadorias introduzidas no país em desacordo com a legislação, tendo sido proposta a pena de perdimento do veículo. Porém, sustenta que não teve responsabilidade no ilícito cometido, não podendo, assim, ser penalizado com o perdimento de seu bem. Por fim, argumenta que a apreensão do veículo não passa de uma arbitrariedade administrativa e, além disso, a pena é desproporcional, considerando-se os valores do veículo e das mercadorias apreendidas. Juntou documentos (folhas 21/38). Pediu os benefícios da justiça gratuita. É o relatório. 2. Fundamentação. Para que ocorra a concessão da liminar em mandado de segurança é necessário que fique demonstrada a relevância dos fundamentos em que se assenta o pedido inicial e a possibilidade da ocorrência de lesão irreparável ao direito do impetrante se vier a ser reconhecido na decisão de mérito, nos termos do artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009. Consta do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Veículos nº 0145100/01253/2013 (folhas 24/28) que, no dia 24.05.2013, Alexandre Domingos Prina foi flagrado por agentes da Receita Federal, em zona secundária, na posse de mercadorias de procedência estrangeira sem qualquer documentação hábil a comprovar sua regular importação ou aquisição no mercado nacional. Portanto, foi proposta a pena de perdimento às mercadorias e ao veículo apreendidos. Assim, embora o impetrante sustente que não possui participação no ilícito aduaneiro praticado, aduzindo que o veículo transportador, de sua propriedade, estava arrendado ao condutor Alexandre Domingos Prina, quando da apreensão do bem, os documentos acostados à inicial não são suficientes para demonstrar que a parte autora não tinha conhecimento do transporte ilegal das mercadorias. Desse modo, em que pese o valor do veículo ser consideravelmente superior ao das mercadorias apreendidas (folhas 27/28), a alegada boa-fé do impetrante não está, ao menos por ora, demonstrada. Assim, não vislumbro a verossimilhança das alegações do impetrante. Ademais, não consta nos autos cópia integral do processo administrativo fiscal. Assim, em um juízo sumário de cognição, a autoridade fazendária agiu em consonância com a lei. Todos esses fatos, portanto, afastam a plausibilidade do direito invocado, ensejando o indeferimento da liminar pretendida nos termos requeridos pelo impetrante. 3. Conclusão. Diante do exposto, INDEFIRO A LIMINAR. Intime-se o impetrante desta decisão. Sem prejuízo, oficie-se à autoridade apontada como coatora acerca desta decisão, notificando-a, também, para que preste informações, no prazo de 10 (dez) dias, na forma do art. 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/2009..."*

Irresignado, o agravante aduziu em sua defesa que o veículo em questão - de sua propriedade - estava arrendado para ALEXANDRE DOMINGOS PRINA, pelo prazo de 12 meses, por força de acordo de arrendamento com garantia; não concorreu para a prática do ato ilícito que deu origem à apreensão, tratando-se de terceiro de boa-fé; desproporcionalidade entre o valor da mercadoria importada (R\$ 2.056,35) e o veículo transportador (R\$ 14.000,00), violação ao direito de propriedade, bem como aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade e aplicação do princípio da insignificância; impossibilidade de usufruir do bem que lhe acarreta custos mensais com o financiamento; prejuízos irreparáveis decorrentes da deterioração do automóvel em razão da exposição ao sol e chuva, a culminar com a redução de seu valor de mercado, além da possível decretação da pena de perdimento do automóvel e inscrição de seu nome no cadastro de inadimplentes.

Requer, liminarmente, a concessão do efeito suspensivo ao recurso para autorizar a imediata liberação e restituição do veículo ao impetrante, seu legítimo proprietário.

Decido.

Inicialmente, consigno que, deixo de intimar o agravante para recolhimento do preparo do recurso em vista do benefício da assistência judiciária gratuita deferida em primeiro grau (fl. 42).

No mais, conforme se depreende dos autos, através do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias/Veículos nº 0145100/01253/2013 (10142.000939/2013-36), lavrado em 25/07/2013, a apreensão do veículo FIAT/SIENA, ano 2004, placa ALD 6052, CHASSI 9BD17201243071222, se deu em razão de transportar mercadorias estrangeiras, introduzidas no território nacional irregularmente ou seja, sem documentação comprobatória de sua importação regular.

No veículo, foram encontrados produtos sem documentação fiscal - cerveja Budweiser, brinquedos, rádio automotivo, isca artificial, perfume, cigarros, pneus, uísque JOHNNIE WALKER, DVDS e chicletes - provenientes do Paraguai.

Ante a presença de bens introduzidos clandestinamente no País, as mercadorias e o veículo apreendido estão sujeitos à pena de perdimento.

Ante a presença de mercadoria contrabandeada, restou apreendido o veículo de propriedade do impetrante JOSIAS DOS SANTOS FARIA, que era conduzido por ALEXANDRE DOMINGOS PRINA, consoante Auto de Infração nº 0145100/01253/2013 (10142.000939/2013-36), sujeito à pena de perdimento (fls. 62/66).

Daí a impetração da ação mandamental, onde restou indeferida a liminar, o que ensejou a interposição do presente agravo.

Nos termos do artigo 558, do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Dispõe o inciso LIV, do artigo 5º da Magna Carta:

*"Ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".*

A fundamentação contida no Auto de Infração acerca da responsabilidade solidária do proprietário do veículo é interpretativa, no sentido de que a alegação da impetrante de desconhecer a forma de utilização de seu veículo não se sustenta, porque é responsável pela má-utilização.

Evidentemente sem um indício de prova de má-fé do proprietário do veículo não é possível manter apreendido o bem nem tampouco se decretar futuramente a pena de perdimento. Se assim fosse quem atropelar uma pessoa com carro alheio responde como cúmplice.

Ademais, em nenhum momento a propriedade do veículo restou questionada pela Polícia Federal e Polícia Militar Rodoviária (fls. 62/63).

Por outro lado, há notícia de que o veículo se encontra alienado junto ao Banco FIATI S/A (fl. 53/54).

Além disso, não se olvide da questão do princípio da proporcionalidade, recepcionado pela jurisprudência, pois o valor das mercadorias é muito inferior ao valor do veículo.

Desta forma, apenas para evitar prejuízo ao proprietário, ou mesmo o desgaste do automóvel se ficar retido, é de se deferir a devolução do veículo ao agravante JOSIAS DOS SANTOS FARIA. Todavia, ante o caráter satisfativo da liberação do veículo de se afastar a apreensão com "granu salis", qual seja, entrega do veículo ao seu proprietário, mediante compromisso de depositário fiel, assumindo todas as obrigações decorrentes, em Termo a ser lavrado na Secretaria da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS e assinado perante o MM. Juiz de primeiro grau, com todas as advertências constantes da lei, inclusive prova de estar o veículo segurado, devendo ainda ser oficiado ao órgão de trânsito competente para promover a restrição nos dados do veículo, impeditiva de alienação a terceiros. Por esses fundamentos, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para afastar a apreensão, deferindo a devolução do veículo ao seu proprietário mediante as medidas acima discriminadas, antes da entrega do veículo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024938-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024938-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Instituto Nacional de Previdencia Social INPS  
AGRAVADO : ANDRE VALTER DE OLIVEIRA e outro  
: MARIA ROSA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP023559 ADHEMAR FERRARI AGRASSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06673708319854036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação sumária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a alegação de prescrição intercorrente, arrimada na inércia dos autores, ora agravados, em dar andamento à execução.

Irresignada, alega a agravante estar caracterizada a prescrição da pretensão executória dos agravados pelo decurso de mais de 10 anos entre o trânsito em julgado da sentença condenatória e a efetiva execução da sentença, pois o processo teria permanecido sem movimentação, por culpa exclusiva dos autores exequentes.

Requer, liminarmente a reforma da decisão impugnada.

Decido.

A questão se apresenta complexa. Para melhor apreensão da matéria transcrevo a decisão agravada:

*"...Diante da notícia do falecimento da Autora Maria Rosa da Silva, em 26.11.2001 (cf. certidão de óbito de fls. 481), declaro nulos todos os atos processuais praticados após tal data, vez que perpetrados por advogado cujo mandato já havia sido extinto (art. 682, II, CC). Considerando que se trata de hipótese de suspensão automática do feito (art. 265, I, do CPC), sem previsão legal de prazo máximo, bem como, considerando, também, a ausência de prazo legal para habilitação de eventuais sucessores, afasto a arguição de prescrição intercorrente suscitada pela União a fls. 484/491. Aliás, destaco que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já se firmou no sentido de que o prazo prescricional não se inicia até que se proceda à intimação dos sucessores para o fim específico de se habilitarem nos autos, o que até a presente data não foi efetivado. Confira-se os julgados: "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Nos termos dos arts. 265, I, e 791, II, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - AgRg no AREsp 286713 / CE - 2ª Turma - Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - Data do Julgamento: 21.03.2013 - Data da Publicação: DJe 01.04.2013). "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. ÓBITO DA PARTE AUTORA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. 1. Com a morte do exequente deve o processo ser suspenso a fim de que seja regularizado o polo ativo da relação jurídica processual, nos termos do que dispõem os artigos 43, 265, I, e 791, II, do CPC, o que afasta a declaração da prescrição intercorrente por falta de previsão legal a respeito. Nesse sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.215.823/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 26/04/2011; AgRg no AREsp 269.902/CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/02/2013; AgRg no REsp 891.588/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 19/10/2009. 2. Agravo regimental não provido." (STJ - AgRg no AREsp 259255 / CE - 1ª Turma - Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES - Data do Julgamento: 12.03.2013 - Data da Publicação: DJe 18.03.2013). Já no que toca a alegação de prescrição do direito do Autor André Valter de Oliveira, melhor sorte não assiste a União, uma vez que consoante se depreende de fls. 371 e 412, houve determinação judicial de expedição de Ofício para pagamento de execução de sentença, Ofício este que deixou de ser expedido. Sendo assim, inviável que se impute ao Autor os ônus oriundos de atrasos inerentes ao mecanismo da justiça, inclusive, por aplicação analógica do enunciado da Súmula 106 do E. Superior Tribunal de Justiça, de modo que, afasto a arguição de prescrição da pretensão executória em relação ao Autor André Valter de Oliveira. Dê-se vista dos autos à União Federal (A.G.U.) e, não havendo impugnação, transmita-se a minuta do ofício requisitório, elaborada a fls. 471. Após, intimem-se os interessados para que procedam a habilitação de eventuais sucessores, nos termos do art. 265, I, e art. 1.055, ambos do CPC.*

*Cumpra-se, intimando-se ao final..."*

É cediço que a prescrição intercorrente decorre da inércia injustificada do exequente em promover a execução do título executivo ou deixar de promover os atos necessários para o prosseguimento regular da ação executiva.

Com efeito, é pacífica a jurisprudência no sentido de que o prazo prescricional da pretensão executória observa o prazo de prescrição da ação, a teor do entendimento consolidado pelo STF, na Súmula nº 150, *verbis*:

*"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".*

Na hipótese, a ação de rito sumário ajuizada em 03/1985 com objetivo de obter indenização em razão de acidente de trânsito foi julgada procedente por sentença transitada em julgado em junho de 1987, para condenar o réu ao pagamento de prestações vincendas de um salário mínimo mensal até a data em que a vítima completaria 25 anos de idade, prestações vincendas do mesmo valor a partir da data do efetivo evento, calculadas pelo salário mínimo vigente, na data do efetivo pagamento, acrescidas de juros moratórios a partir da data do evento, custas e honorários advocatícios arbitrados em 10%.

Após o trânsito em julgado da sentença condenatória os autos foram remetidos ao contador para apuração da conta de liquidação, cujos cálculos restaram homologados pelo juiz da causa, tendo sido deferido a expedição do Ofício Precatório em 05/1991 e 09/1994 (fl.180 e 278). Após o pagamento do precatório e levantamento do valor depositado (fl. 299) sobreveio pedido de remessa dos autos ao contador para apuração de saldo remanescente, pedido indeferido pelo magistrado *a quo*, por decisão irrecorrida. Ante o silêncio dos autores, os autos foram arquivados em março de 1998.

Posteriormente, desarquivados os autos e apurado o cálculo do saldo residual em favor dos autores foi determinada a expedição do ofício requisitório em relação ao co-autor ANDRÉ WALTER OLIVEIRA em outubro de 2003 e 10/2007 (fl.392 e 433) o qual deixou de ser cumprida em razão da divergência de nome da co-autora MARIA ROSA DE OLIVEIRA e CPF cancelado, sem que tenha sido providenciada a regularização pela autora, apesar de devidamente intimada. Ante o silêncio das partes, os autos foram arquivados em abril de 2005 (fl. 400).

Após inúmeros arquivamentos e desarquivamentos no período entre maio de 2005 à março de 2013, o autor ANDRE VALTER DE OLIVEIRA manifestou interesse em proceder ao levantamento de sua cota parte na indenização, oportunidade em que informou desconhecer o paradeiro da co-autora MARIA ROSA DE OLIVEIRA (fl. 486), cujo pedido foi acolhido pelo magistrado de primeiro grau e expedido Ofício Requisitório em 03/06/2013 (fl. 494).

Ocorre que, em junho de 2013, SANDRA APARECIDA DE OLIVEIRA HASHIMOTO e seu cônjuge FERNANDO KOSI HASHIMOTO atravessaram petição nos autos noticiando o falecimento da co-autora MARIA ROSA DE OLIVEIRA ocorrido em 2001 e pleitearam na qualidade de sucessores do "de cujus" sua habilitação nos autos e o levantamento do quinhão que lhes cabe (fls. 472/474). Após prévia manifestação da União (AGU) sobreveio a decisão agravada e o presente agravo.

Em que pesem os argumentos trazidos nas razões recursais, não constato a ocorrência da prescrição intercorrente. No caso dos autos os exequentes deram início à execução do julgado, decorrido menos de 05 (cinco) anos, do trânsito em julgado da sentença condenatória, daí porque não há que se falar em prescrição da pretensão executória.

Por outro lado determinada a expedição de ofício requisitório em favor do co-autor ANDRÉ WALTER OLIVEIRA em outubro de 2003 e 10/2007 (fl.392 e 433), a decisão deixou de ser cumprida pelo respectivo cartório por onde tramita a ação originária, razão pela qual a demora no cumprimento da decisão judicial, por motivos inerentes aos mecanismos da Justiça, não pode ser atribuída aos autores, não configurando, portanto, a alegada prescrição intercorrente em relação ao agravado André Valter.

Ressalto que "eventual" falha do serviço cartorário não pode prejudicar o direito dos exequentes, principalmente em casos como o presente onde se comprova ter os autores agido com diligência ao pleitearem a execução do julgado com a apresentação dos cálculos de liquidação, logo após o trânsito em julgado da sentença condenatória (fl. 145).

Também não se pode alegar ocorrência da prescrição da pretensão executória em relação a co-autora MARIA ROSA DA SILVA, haja vista que seu falecimento, ocorrido em 26/11/2001, suspendeu o processo desde a data do óbito até a habilitação dos herdeiros, na forma estabelecida pelo artigo 265, I, do Código de Processo Civil.

Confira-se:

*"...Art. 265. Suspende-se o processo:*

*Omissis.*

*I - pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador..."*

Ressalte-se que, inexistindo previsão legal fixando prazo para habilitação dos "eventuais" herdeiros/sucessores nos autos, não há que se falar em prescrição da pretensão executória.

Ademais, na hipótese dos autos a notícia do falecimento da co-autora MARIA ROSA só veio aos autos em junho de 2013, fato que, inclusive, culminou com a declaração de nulidade de todos os atos processuais praticados por procurador cujo mandado fora extinto com o óbito da autora, o que afasta a ocorrência da prescrição intercorrente. Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. ÓBITO DO AUTOR. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES.**

*À luz dos arts. 43 e 791, II, do CPC, suspende-se o processo com relação aos exequentes falecidos, para regularização do polo ativo da demanda, devendo o juiz da execução propiciar a habilitação de eventuais sucessores, por meio da substituição processual, não havendo que se falar em prescrição intercorrente, ante a ausência de previsão legal. Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201202631264, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 19/02/2013)."*

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. ÓBITO DA EXEQUENTE. SUCESSÃO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. TERMO INICIAL. CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO**

*DA SEGURANÇA JURÍDICA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A morte do autor após o ajuizamento da ação de execução, seguida da renúncia de seu advogado, e que resultou no arquivamento do feito, importa na suspensão do prazo prescricional, cuja contagem reiniciará para o espólio a partir do momento em que seu inventariante teve conhecimento da existência da anterior execução. 2. O óbito é um instituto que produz o efeito da cessação do prazo prescricional. Ele não confere ao processo um nexo causal entre sua fatalidade e a vontade dos titulares do direito, uma vez que o exercício da vida jurídica é a união entre o conhecimento da demanda e a vontade expressa no ajuizamento da execução. 3. Todo prazo prescricional tem como termo inicial o conhecimento da parte interessada acerca do direito controvertido. In casu, não há elementos nos autos que comprovem que a SUCESSÃO, ou os próprios herdeiros da falecida servidora, foram intimados do arquivamento da ação de execução originária, motivo pelo qual esse marco temporal não pode ser tomado como termo inicial para o reinício da contagem da prescrição. 4. O caso sub judice versa acerca de situação excepcional que não encontra no ordenamento jurídico uma solução pré-definida, o que autoriza a solução ora proposta, em obediência ao disposto no art. 4º da LINDB, segundo o qual, "Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito". 5. O recurso especial não é a via adequada para se deduzir suposta ofensa ao princípio da segurança jurídica, porquanto se trata de tese de natureza constitucional, cujo exame é de competência do Supremo Tribunal Federal. Ademais, trata-se de indevida inovação recursal, inviável nos termos da Súmula 182/STJ. 6. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGA 201001105033, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:19/12/2011 ..DTPB:.)*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MORTE DOS AUTORES. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. SUSPENSÃO DO PRAZO PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.*

1. Tendo o Tribunal de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta ao art. 535, II, do CPC.
  2. Nos termos do art. 265, I, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente. Precedente do STJ.
  3. Recurso especial conhecido e improvido.  
(REsp 849.863/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 18/05/2009)."
- Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.  
Comunique-se a presente decisão ao Juízo *a quo*.  
Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.  
Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025384-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025384-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : EKILIBRIO IND/ E COM/ DE CONFECOES RACNHARIA LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00068941320134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido liminar determinando a reinclusão da empresa impetrante no Parcelamento REFIS, nos seguintes termos: *"EKILIBRIO - INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇÕES RANCHARIA LTDA - EPP impetrou este mandado de segurança, em face do Senhor DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PRESIDENTE PRUDENTE / SP, pretendendo sua reinclusão no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei 9.964/2000. Disse que a autoridade impetrada, nos termos da Portaria nº 27 DRF, publicada no DOU em 11/07/2013, excluiu-a do mencionado REFIS sob o fundamento de que os pagamentos efetuados são ínfimos e insuficientes à amortização da dívida. Alegou, em síntese, que titulariza direito de permanecer no regime de parcelamento, tendo em vista que vem efetuando o pagamento das parcelas mensais rigorosamente em dia, dentro o percentual determinado pelo art. 2º, 4º, inciso II, "a", da Lei 9.964/00. Aduz que o ato coator padece de nulidade, pois atenta contra o princípio da legalidade. Em sede de liminar, requereu sua reinclusão no programa de recuperação fiscal (REFIS) e continue realizando o pagamento das parcelas tal como prescreve a Lei n. 9.964/2000. Instrui a inicial com procuração e documentos. Postergou-se a apreciação do pedido liminar para após a vinda das informações da autoridade impetrada. Notificada, a autoridade impetrada apresentou suas informações sustentando a legalidade da exclusão, uma vez que, a despeito de a impetrante realizar os pagamentos das parcelas do REFIS em dia, o débito principal jamais será pago, estando, a dívida, atualmente, muito maior do que antes de sua inclusão ao referido Programa. É o relatório. Decido. Como é cediço, a medida de urgência em mandado de segurança tem por objetivo afastar a lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo. Os requisitos à concessão da medida requerida com viés satisfativo - estado de evidência do direito invocado e o perigo de dano - são cumulativos, simultâneos, devendo, pois, estar ambos caracterizados nos autos. Neste caso, parecem-me evidentes os pressupostos ao deferimento da medida requerida. Primeiramente, porque a Impetrante está efetuando regularmente os pagamentos das parcelas do Programa REFIS, que são apuradas mensalmente com base em 0,3% sobre a receita bruta, na forma do artigo 2º, 4º, inciso II, "a", da Lei 9.964/00. Este fato é incontroverso. A causa da exclusão, segundo o que consta dos autos, decorre do fato de os pagamentos feitos pela Impetrante serem insuficientes à amortização da dívida. Ocorre que essa situação não é causa de exclusão do REFIS, bastando, para tanto, passar os olhos no art. 5º da Lei 9.964/2000: Art. 5º A pessoa jurídica optante pelo Refis será dele excluída nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor: I - inobservância de qualquer das exigências estabelecidas nos incisos I a V do caput do art. 3º; II - inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000; III - constatação, caracterizada por lançamento de ofício, de débito correspondente a tributo ou contribuição abrangidos pelo Refis e não incluídos na confissão a que se refere o inciso I do caput do art. 3º, salvo se integralmente pago no prazo de trinta dias, contado da ciência do lançamento ou da decisão definitiva na esfera administrativa ou judicial; IV - compensação ou utilização indevida de créditos, prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa referidos nos 7º e 8º do art. 2º; V - decretação de falência, extinção, pela liquidação, ou cisão da pessoa jurídica; VI - concessão de medida cautelar fiscal, nos termos da Lei no 8.397, de 6 de janeiro de 1992; VII - prática de qualquer procedimento tendente a subtrair receita da optante, mediante simulação de ato; VIII - declaração de inaptidão da inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, nos termos dos arts. 80 e 81 da Lei no 9.430, de 1996; IX - decisão definitiva, na esfera judicial, total ou parcialmente desfavorável à pessoa jurídica, relativa ao débito referido no 6º do art. 2º e não incluído no Refis, salvo se integralmente pago no prazo de trinta dias, contado da ciência da referida decisão; X - arbitramento do lucro da pessoa jurídica, nos casos de determinação da base de cálculo do imposto de renda por critério diferente do da receita bruta; XI - suspensão de suas atividades relativas a seu objeto social ou não auferimento de receita bruta por nove meses consecutivos. A autoridade impetrada, com fundamento no inciso II, do art. 5º acima transcrito, defendeu uma interpretação abrangente do conceito de inadimplemento para nele incluir a hipótese de amortização negativa, isto é, aquelas situações em que os pagamentos do contribuinte não produzem amortização na dívida objeto do parcelamento. Sem razão, contudo. Com efeito, consoante o que dispõe o artigo 151, VI, do CTN, é uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. "Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...) VI - o parcelamento." Se assim é, então as normas da Lei 9.964/2000, que dispõem sobre o Programa de parcelamento do REFIS, devem ser interpretadas literalmente, atendendo ao comando existente no art. 111, I, também do Código Tributário Nacional, in verbis: "Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre: I - suspensão ou exclusão do crédito tributário." Nessa linha, parece-me que, de fato, a interpretação constante das informações do Senhor Delegado da Receita Federal, naquilo que amplia o conceito de inadimplência para abarcar, não arrosta os textos lei citados (CTN, art. 151, VI e 111, I), na medida em que considera como inadimplemento uma situação fática inexistente na literalidade do art. 5º da Lei 9964/2000. Além disso, a exclusão do contribuinte do REFIS, na forma do art. 1º da Resolução CG/REFIS 20, de 27/09/2001, na parte em que deu nova redação ao art. 5º e 1º ao 4º da Resolução CG/REFIS 9/2001, fere os princípios do devido processo legal, notadamente no que diz respeito à ausência de contraditório. Senão, confira-se o teor do referido ato normativo: "Art. 5º O ato de exclusão será publicado no Diário Oficial da União, indicando o número do*

respectivo processo administrativo. 1º A identificação da pessoa jurídica excluída e o motivo da exclusão serão disponibilizados na Internet, nas páginas da SRF, PGFN ou INSS, nos endereços , ou < <http://www.mpas.gov.br> >. 2º A pessoa jurídica poderá, no prazo de quinze dias, contado da data de publicação do respectivo ato, manifestar-se quanto aos motivos que ensejaram a sua exclusão. 3º A manifestação a que se refere o 2º deste artigo será apreciada, em instância única, pela autoridade competente para propor a exclusão, sem efeito suspensivo. 4º A decisão favorável ao sujeito passivo implica o restabelecimento do parcelamento a partir do mês subsequente ao de sua ciência." (NR) O texto acima transcrito alterou a redação do artigo 5º da Resolução CG/REFIS 9/2001, naquilo em que a norma originária permitia a intimação do contribuinte - em momento anterior à decisão da autoridade administrativa - para se manifestar sobre a proposta de exclusão do REFIS. Agora, com a atual redação do art. 5º da Resolução CG/REFIS nº 9/2001, dada pela Resolução CG/REFIS nº 20/2001, tem-se que, após a proposta de exclusão do REFIS, o processo segue diretamente à autoridade competente, que, sem ouvir o contribuinte, emite o ato administrativo decisório, e, no caso de acolhimento da exclusão, determina a notificação do contribuinte, pela Internet ( 1º, do art. 5º). Em seguida, diz o 2º, do art. 5º acima colacionado, que a pessoa jurídica excluída do REFIS, tomando ciência da publicação do ato pela Internet, "poderá, no prazo de quinze dias, contado da data de publicação do respectivo ato, manifestar-se quanto aos motivos que ensejaram a sua exclusão". Ou seja, a manifestação de inconformidade é posterior à exclusão, ferindo de morte o princípio do contraditório e do direito de defesa. E o pior, conforme o 3º, do art. 5º, da citada Resolução, "A manifestação a que se refere o 2º deste artigo será apreciada, em instância única, pela autoridade competente para propor a exclusão, sem efeito suspensivo" A propósito, a gritante inconstitucionalidade do artigo 5º, da Resolução CG/REFIS 9/2001, com a redação dada pelo art. 1º, da Resolução CG/REFIS 20/2001, já foi detectada pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que, por seu órgão especial, assim se manifestou: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CABIMENTO. EXCLUSÃO DO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS. RESOLUÇÃO CG/REFIS 20 DE 2001. OFENSA ÀS GARANTIAS E AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. O art. 97 da Constituição dispõe que somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público. 2. O Código Tributário Nacional, no art. 100, I, define como normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos, os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas. 3. Considerando a natureza de ato administrativo normativo das resoluções e portarias elaboradas pelo Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal, instituído pela Lei 9.964/2000, estão sujeitas ao controle de constitucionalidade. 4. A Resolução CG/REFIS 20 de 2001, ao conferir nova redação ao art. 5º da Resolução CG/REFIS 9 de 2001, suprimiu a notificação prévia do contribuinte, passando a dispor que a pessoa jurídica terá o prazo de 15 dias, desde a publicação do ato de exclusão, para se manifestar quanto aos respectivos motivos, manifestação esta sem efeito suspensivo. 5. A arbitrariedade do procedimento de exclusão do REFIS trazido pelo art. 5º e respectivos 1º ao 4º, na redação dada pelo art. 1º da Resolução CG/REFIS 20/2001, em contraponto àquele conferido na Resolução CG/REFIS 9/2001 (art. 4º, 4º), decorre da inobservância aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, bem como às garantias estabelecidas no art. 37 da CF/1988. 6. Declarada a inconstitucionalidade do art. 1º da Resolução CG/REFIS 20, de 27/09/2001, na parte em que deu nova redação ao art. 5º e parágrafos 1º a 4º da Resolução CG/REFIS 9/2001. (INAC 200734000222113, INAC - ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA AC - 200734000222113, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, TRF 1ª Região, CORTE ESPECIAL, e-DJF1 DATA:16/11/2009 PAGINA:100)Presente, portanto, a verossimilhança das alegações na medida em que a exclusão do REFIS em apreço incidiu em vícios de ilegalidade e inconstitucionalidade. te, eis que a decisão de exclusão do REFIS não tem efeito suspensivo e, por isso, com a exclusão, os tributos suspensos pelo parcelamento tornam-se imediatamente exigíveis. Ante o exposto, defiro a medida liminar pleiteada para suspender a eficácia do ato coator, de forma a permitir que a Impetrante permaneça inscrita no programa REFIS e continue realizando o pagamento das parcelas tal como prescreve a Lei n. 9.964/2000..."

Em suas razões de inconformismo sustenta a agravante que embora a lei instituidora do parcelamento REFIS não tenha fixado o número de parcelas, tal fato não pode implicar na conclusão pela qual basta o recolhimento no percentual fixado pelo legislador para indicar a regularidade fiscal do contribuinte, ou seja, o fato de não haver prazo fixado não quer dizer que a dívida poderá existir eternamente.

Aduz que, muito embora os percentuais estabelecidos no referido programa sejam mínimos, cabe ao devedor efetuar o recolhimento de valor que permita o pagamento da dívida, ainda que em dilatado prazo, o que não ocorre no presente caso haja vista que a dívida da agravada por ocasião do ingresso no parcelamento REFIS era de R\$ 240.513,38 e passados mais de 13 anos a dívida perfaz R\$ 441.938,45 em 05/2013.

Assevera que o parcelamento, no presente caso, revelou-se completamente ineficaz, sendo os valores recolhidos incapazes de amortizar a dívida, de modo que não justifica a manutenção do contribuinte do referido benefício fiscal.

Destarte, requer a suspensão da eficácia da decisão impugnada.

Decido.

Impossível se analisar o pedido sem uma remissão às normas do REFIS, onde se verifique suas características principais.

Instituído pela Lei 9.964/2000 destina-se a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas para com a SRF e INSS, através de parcelamento. O REFIS é administrado por um Comitê Gestor, cuja competência é implementar os procedimentos necessários à execução do Programa, observado o Regulamento respectivo. Os artigos 2º a 4º desta lei disciplinam o ingresso, a forma de opção, a consolidação dos débitos, a confissão, as parcelas, o percentual a pagar, os requisitos para sua obtenção, a prestação da garantia ou arrolamento dos bens etc., e o art. 5º disciplina sobre as hipóteses de exclusão do contribuinte do programa de benefício fiscal.

Neste crivo o art. 2º, § 4º, inciso II, "a" dispôs que:

*"...Art. 2º O ingresso no Refis dar-se-á por opção da pessoa jurídica, que fará jus a regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais a que se refere o art. 1º.*

*Omissis.*

*§ 4º O débito consolidado na forma deste artigo:*

*Omissis.*

*II - será pago em parcelas mensais e sucessivas, vencíveis no último dia útil de cada mês, sendo o valor de cada parcela determinado em função de percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior, apurada na forma do art. 31 e parágrafo único da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, não inferior a:*

*a) 0,3% (três décimos por cento), no caso de pessoa jurídica optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples e de entidade imune ou isenta por finalidade ou objeto..."*

E o art. 5º, inciso I, da Lei 9964/00 diz respeito à inobservância das exigências previstas nos incisos I a V do art. 3º, indispensáveis à manutenção no REFIS, prevendo a exclusão do contribuinte do parcelamento, na seguinte hipótese:

*"...Art. 5º A pessoa jurídica optante pelo Refis será dele excluída nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor:*

*Omissis.*

*II - inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000..."*

Pela leitura do dispositivo legal acima transcrito, temos que o contribuinte somente poderá ser excluído do programa de parcelamento se deixar de adimplir as parcelas mensais pactuadas.

Feitas tais considerações de se analisar, portanto, se do exame da questão advém a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

No caso em apreço, verifica-se que o requerimento de parcelamento na esfera administrativa deu-se em 24 de março de 2000, optando a empresa impetrante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, cujo recolhimento seria de 0,3% da receita bruta do mês imediatamente anterior, nos termos dos art. 2º, §4º, II, "a", estando a recolher desde então as parcelas mensais, situação que perdura até a presente data, como reconheceu a Procuradoria da Fazenda Nacional nos autos do Processo Administrativo nº 14135.000470/2013-95 (fl. 60).

Entretanto, a empresa EKILÍBRIO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES RANCHARIA LTDA - EPP foi excluída do REFIS com supedâneo no art. 5º, inciso II, da Lei 9.964/00, ou seja, por "supostamente" ter deixado de adimplir as parcelas, por três meses consecutivos ou seis meses alternados. Impetrada ação mandamental, o magistrado deferiu a liminar para reinclusão da impetrante no programa de benefício fiscal, decisão objeto do inconformismo da agravante.

A Fazenda Nacional afirma que o contribuinte vem recolhendo valores ínfimos, o que impede a viabilidade do parcelamento.

Restrita à matéria apreciável em sede de juízo prefacial, não constato a presença do *fumus boni iuris*, quanto aos argumentos trazidos nas razões recursais.

Não se pode olvidar que a exclusão do REFIS decorre de ato discricionário, como argumenta a União, do Comitê Gestor cuja atuação se vincula às leis e atos administrativos infra-legais. Apenas os motivos determinantes da exclusão, se dissonantes com a regra legal, poderiam ser objeto de reapreciação judicial.

No caso há norma legal no édito do REFIS, a prever expressamente que a exclusão do parcelamento somente ocorrerá quando a pessoa jurídica deixar de pagar as parcelas por três meses consecutivos ou seis meses alternados. Em caso de descumprimento do acordo, não tem a autoridade administrativa disponibilidade de não aplicar a regra, sob risco de responsabilidade.

Com efeito, no tocante à rescisão do parcelamento instituído pela Lei nº 9.964/2000, a redação do inciso II do artigo 5º, dispôs expressamente sobre sua hipótese. Infere-se assim que o contribuinte somente poderá ser excluído do programa de benefício fiscal se deixar de adimplir com as parcelas mensais pactuadas.

Ora, a exclusão sumária do contribuinte do referido programa, por razões outras que não a prevista pelo legislador, afronta alguns princípios basilares insculpidos na Carta Constitucional.

Ademais, como explicar o fato de a Receita Federal ter mantido o contribuinte no parcelamento por mais de 13 anos para - somente agora - excluir a empresa do referido programa ao argumento da ineficácia do benefício fiscal?

Por outro lado, resta evidente que, independentemente da contribuição tida por ínfima, o contribuinte vem honrando o pagamento das parcelas pactuadas, o que por si só demonstraria sua boa-fé, sendo assim injustificável sua exclusão.

A Constituição Federal não permite que a sanção administrativa, decorrente do Poder de Polícia, possa ser aplicada previamente à defesa administrativa e, além disto, é questionável o ato do FISCO que determinada a exclusão sumária do contribuinte do programa de parcelamento, sem respaldo em lei, notadamente quando o legislador tenha previsto somente uma hipótese de rescisão do parcelamento (inadimplemento de uma ou mais parcelas, seguidas ou alternadas), o que não é o caso dos autos.

Portanto, há evidências de que a reforma da decisão agravada possa resultar em lesão grave e de difícil reparação, porquanto a exclusão do impetrante do REFIS implicará na imediata cobrança executiva dos valores apontados.

Desta forma, considerando o recolhimento tempestivo das parcelas, no valor estabelecido em lei, até a presente data, tenho por atendido os requisitos exigidos na Lei nº 9.964/2000 para manutenção da empresa no parcelamento.

Qualquer outra interpretação, diante das peculiaridades do caso, causará prejuízos ao próprio Fisco, que deixará de receber seus créditos, ainda que de forma parcelada, e ao agravante, com reflexos, inclusive, na esfera penal.

De se ressaltar que, o deferimento do pedido liminar, nenhum prejuízo causará a Fazenda Nacional, uma vez que o contribuinte vem efetuando o recolhimento das parcelas do parcelamento, se encontrando em dia com os pagamentos, sendo a manutenção do agravante no REFIS providência razoável, porque atende tanto ao critério da razoabilidade quanto à finalidade da legislação instituidora do programa de benefício fiscal.

Por estes fundamentos, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026514-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026514-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA CORSO MARTINS E SILVA  
ADVOGADO : SP084934 AIRES VIGO e outro  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
PROCURADOR : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00007480820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução fiscal, **indeferiu a nomeação de bens móveis (maquinários)** indicados à penhora pela executada, em vista da recusa da União Federal, e determinou a **penhora eletrônica** - sistema BACENJUD - dos ativos financeiros porventura encontrados em nome da empresa devedora, nos seguintes termos:

*"...Tendo em vista a recusa por parte do exequente em relação aos bens ofertados pela executada, por não ter sido observada a ordem estabelecida no artigo 11 da LEF, defiro o pedido deduzido pelo exequente (fls. 224) e determino a realização de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros existentes em nome de MARIA*

*APARECIDA CORSO MARTINS E SILVA, inscrita no CPF sob n.º 024.981.098-03, por meio do sistema BACENJUD, até o valor atualizado do débito, qual seja, R\$ 938.989,50 (11/03/2013), segundo cálculos de fls. 03. Concretizando-se o bloqueio (total ou parcial), promova-se a transferência dos montantes penhorados à ordem desse Juízo, creditando-se referidos valores na Caixa Econômica Federal, Agência 2765 (PAB da Justiça Federal), caso não haja qualquer manifestação no prazo de 15 (quinze) dias. Confirmada, pela referida instituição financeira, a transferência dos valores penhorados, intime-se a executada da penhora. Resultando negativa a penhora "on-line", intime-se o exequente para que, no prazo de 90 (noventa) dias, indique especificadamente outros bens de propriedade da executada. Cumpra-se. Intimem-se..."*

Inconformada, a agravante afirma que ofereceu bens em valor suficiente à garantia da execução, de modo que se afigura ilegal a rejeição da nomeação.

Aduz que a penhora de ativos financeiros é medida extrema, somente justificada na hipótese de não haver sido localizado quaisquer bens de propriedade da executada e após restar demonstrado a infrutífera busca pelos bens da executada, o que não ocorreu no presente caso haja vista que a agravante nomeou tempestivamente à penhora bens idôneos e suficientes à garantia da execução.

Alega excesso de penhora pela constrição de valor muito superior ao montante executado, em evidente e desnecessária onerosidade à devedora.

Requer a concessão do efeito suspensivo para liberar os ativos financeiros penhorados e determinar que a penhora recaia sobre os bens nomeados pela agravante.

Decido.

Anoto, inicialmente, que a questão relativa ao excesso de penhora deve ser levada para apreciação do magistrado de primeiro grau, pois esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não-apreciada pelo Juiz *a quo*, tendo a decisão impugnada se cingindo à rejeição dos bens ofertados à constrição e ao decreto da penhora dos ativos financeiros da executada, via BACENJUD.

No mais, compulsando os autos observo que a agravante pretende afastar a determinação de bloqueio de seus ativos financeiros, bem como compelir a exequente a aceitar os bens móveis - maquinários - oferecidos à penhora. *In casu*, a agravante ofereceu à penhora maquinários consistentes em: plantadeiras, semeadoras/adubadoras, abastecedores de sementes e fertilizantes (fls. 52/53), avaliados unilateralmente pela executada em R\$ 1.000.000,00.

Neste juízo liminar, não vejo como obrigar a exequente a aceitar os bens móveis nomeados à penhora, pela executada.

Por primeiro, em razão de não ter sido obedecida a ordem prevista na Lei no 6.830/80; por segundo que não há como aferir se o valor atribuído aos bens pela agravante, corresponde ao atual valor de mercado porquanto, é notório que os bens móveis (maquinários) usados sofreram desvalorização; por terceiro, que sendo evidente as dificuldades advindas para a arrematação dos bens indicados pelo executado, não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação.

Muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (artigo 620, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (artigo 612). Desrespeitada a ordem legal estabelecida pelo artigo 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor, conforme dispõe o artigo 656, I, do CPC.

É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II de seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, não havendo, pois, como obrigar a exequente a aceitar os bens ofertados pela executada.

Nesse sentido, é iterativa a jurisprudência das Turmas que compõe a 2ª Seção desta Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. recusa DE bens OFERECIDOS PELA EXECUTADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE DOS bens . EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA LIVRE. POSSIBILIDADE.*

*1. Não tendo o devedor obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/1980, é possível ao credor recusa r os bens ofertados à penhora, caso se verifique que os mesmos sejam de difícil alienação ou que não tenha o executado respeitado os requisitos necessários à nomeação .*

*2. É prerrogativa da Fazenda Pública requerer a substituição do bem penhorado por outro que ofereça maior garantia ao Juízo, de acordo com o inciso II, do artigo 15, da Lei de Execuções Fiscais, desde que justifique o pedido.*

*3. É ônus da executada a comprovação da existência, propriedade e avaliação dos bens oferecidos à penhora, o que não ocorreu no caso.*

*4. Agravo de instrumento não provido."*

*(TRF3, AG no 199762/SP, 3a Turma, Rel. Des. Fed Márcio Moraes, j. 27/03/2008, DJU 09/04/2008, p. 758)."*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. BEM DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO. recusa DA EXEQUENTE. SUBSTITUIÇÃO POR OUTROS APTOS À GARANTIA DO DÉBITO. POSSIBILIDADE.*

1. Conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

2. O juiz e a exequente não estão obrigados a aceitar a nomeação realizada pela executada consistente em 1 (uma) Rama ou Ramosa, marca Texima, modelo R-90, ano 1990, com 4(quatro) campos, largura útil de 2,40 metros, aquecimento a gás GLP; 1(uma) Caldeira marca Alborg, capacidade de 5.000 (cinco mil) quilos de vapor/hora, adquirida em 1996, usando como combustível óleo BPF; e 1(um) Aparelho para tingimento de malha, Marca Indsteel, modelo Maxi-Soft, para alta temperatura, capacidade de 150 (cento e cinquenta) quilos, mormente em se tratando de bem que, pela sua natureza e mercado específico, é de difícil alienação, e considerando-se que tal indicação não obedeceu à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80.

3. Faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução (Lei nº 6.830/80, 15, II).

4. Precedentes do E. STJ e desta 6ª Turma (STJ, 1ª Turma, RESP 246772/SP, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ, 08/05/2000, p. 72; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AG 200203000363188, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 11/12/2002, DJ, 13/01/2003, p. 274; AG 200103000262896, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 28/08/2002, DJ, 04/11/2002, p. 699).

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AG no 307270/SP, 6a Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 14/11/2007, DJU 07/04/2008, p. 453)."

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - CONEXÃO - EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ORDINÁRIA - INOCORRÊNCIA - REJEIÇÃO DOS bens OFERECIDOS PELA EXECUTADA - PENHORA DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS - POSSIBILIDADE.

1. A especialização do juízo, em razão de matéria, impede a reunião de ação de conhecimento e de execução fiscal.

2. O artigo 620, do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve se processar pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

3. Observância da ordem prevista no artigo 11, da Lei Federal nº 6.830/80.

4. Possibilidade de penhora de depósitos judiciais. Precedente.

5. Recurso improvido. Agravo regimental prejudicado."

(TRF3, AG no 161013/SP, 4a Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto, j. 16/08/2006, DJU 29/11/2006, 283)."

Na hipótese, verifica-se que a União recusou os bens móveis (maquinários) indicados, avaliados unilateralmente pela executada, por não obedecerem à ordem legal, vindo a requerer a penhora via BACENJUD.

Neste substrato, à luz da fundamentação supra, considerando a recusa da exequente quanto aos bens móveis, e a ausência de indicação de outro bem passível de constrição para eventual análise de substituição de penhora, ônus da qual a agravante não se desincumbiu, entendo por manter neste juízo preambular a constrição sobre os ativos financeiros.

Por fim, esclareço que a medida poderá a qualquer tempo ser revista, desde que a executada ofereça bens efetivamente apropriados para a finalidade de saldar o débito.

Acrescente-se que eventuais peculiaridades à execução deverão ser suscitadas pelo devedor ao magistrado para a devida análise, tais como a hipótese do Art. 655-A §2º do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada (artigo 527, V, do CPC).

Comunique-se ao Juízo a quo.

Publique-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027100-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027100-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : VOESTALPINE BOHLER WELDING SOLDAS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00180650320134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra o deferimento parcial de liminar (determinando que o Fisco proceda à análise dos documentos apresentados pela impetrante, a fim de comprovar a suspensão da exigibilidade dos débitos), em mandado de segurança impetrado com o fito de obter provimento jurisdicional que determine a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários exigidos nos Processos Administrativos n.ºs. 10410.003.962/00-16; 13811.001.654/00-02, Inscrição 80.6.11.097887-08 (PA 13811.000.153/2001-43), Inscrição 80.3.11.002334-50 (PA 13811.000.154/2001-98), Inscrição 80.3.13.000291-21 (PA 10410.002.621/2001-49), 10410.000189/2001-51 e 10410.000214/2001-05, afastando qualquer ato punitivo ou coativo tendente à cobrança dos débitos, especialmente o ajuizamento de execução fiscal e negativa de expedição de certidão de regularidade fiscal.

Inconformada, reiterando os argumentos pertinentes à homologação tácita da compensação efetivada no período entre 2000 e 2001, a qual só veio a ser cobrada no ano de 2011 se encontrando, portanto, extinta pela decadência, requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela recursal.

Decido.

Para melhor apreensão da matéria, transcrevo a decisão impugnada:

*"...Trata-se de espécie de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em face do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo e do Procurador Chefe da Fazenda Nacional objetivando seja declarada a homologação tácita das compensações, bem como a decadência e conseqüente extinção dos créditos tributários referentes aos créditos resultantes dos processos administrativos n. 10410003.962/00-16; 138.11.001.654/00-02, Inscrição 80.6.11.097887-08 (PA 13811.000.153/2001-43), Inscrição 80.3.11.002334-50 (PA 138.11.000.154/2001-98), Inscrição 80.3.13.000291-21 (PA 10410.002.621/2001-49), 10410.000189/2001-51, 10410.000214/2001-05. Narra a impetrante que ao verificar seu extrato fiscal, deparou com a existência de débitos lançados, quais sejam: a) débitos referentes aos processos administrativos n. 10410.003962/00-16 e 13811.001.654/00-02; b) débitos referentes a inscrições em dívida ativa n. 80.6.11.097887-08, n. 80.3.11.002334-50 e 80.3.13.000291-21. Aduz, ainda, que existem dois débitos que apesar de não estarem apontados na conta corrente, certamente serão objeto de cobrança, oriundos dos Processos Administrativos 10410.000189/2001-51 e 10410.000214/2001-05. Registra que todos os débitos mencionados são indevidos, uma vez que são originários de todas as compensações declaradas pelo impetrante nos anos de 2000 e 2001, com a utilização de créditos de terceiros, autorizadas pela lei ou por decisões judiciais. Os valores foram objeto dos seguintes pedidos de compensação: 104.100039/6200-16; 00138.110016/5400-02, 13811.000153/2001-43, 13311.000154/2001-53, 10410.002621/2001-49, 10410.000189/2001-51 e 10410.000214/2001-05. Entende que os valores compensados foram homologados tacitamente e assim, é indevida a exigência por ter operado a decadência. Este é o relatório. Passo a decidir. Afasto a hipótese de prevenção dos presentes autos com os relacionados às fls. 1333/1334 por tratar de objetos distintos. Diante da posição de subordinação da Administração Pública ao enunciado da lei é que os atos dela provenientes se presumem válidos e eficazes até prova em contrário. Não obstante o inciso V do art. 151 do Código Tributário Nacional defira a possibilidade do Juiz suspender liminarmente a exigibilidade do crédito tributário, certo é que a parte impetrante não comprovou com a higidez necessária a tese articulada em sua peça inicial, a qual, inclusive, dependerá da manifestação da parte contrária. Com efeito, verifico que os documentos apresentados com a inicial não possuem a higidez necessária para a desconstituição da presunção de legitimidade de que desfrutaram os atos administrativos impugnados, razão pela qual não merece guarida a pretensão desenvolvida pela parte autora em sede de cognição sumária. Por outro lado, a impetrante necessita regularmente de certidão de regularidade fiscal para participar de licitações e concorrências para venda de seus produtos. Desse modo, verifico que o periculum in mora decorre da necessidade da certidão de regularidade fiscal para a participação de concorrências públicas. Todavia, não cabe a este Juízo substituir a autoridade administrativa no desempenho de suas funções, a quem competirá, após verificar o teor da documentação apresentada, expedir certidão que reflita a corrente situação do impetrante perante o Fisco. Com efeito, imprescindível que os documentos apresentados com o escopo de respaldar a pretensão posta em Juízo sejam submetidos a um contraditório, ainda que mitigado, porquanto alguns dados técnicos exigem conhecimentos específicos da alçada da autoridade impetrada. Aludido entendimento encontra respaldo em nossa jurisprudência, pois, conforme decidido, em caso análogo, pela Quarta Turma do E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos autos do Agravo de Instrumento n.º 2007.03.00.088547-6, a fixação de prazo por parte do julgador faz parte do poder geral de cautela concedido ao Juiz na administração do processo (Des. Fed. Fábio Prieto de Souza, em 10-10-07). Por sua vez, considerando a possibilidade de ineficácia da medida, caso a medida requerida seja concedida apenas ao final, tenho que a liminar deve ser parcialmente provida. No mais, insta salientar que o objeto do presente mandamus é a extinção*

*dos créditos tributários mencionados, pela decadência, sendo que o pedido de liminar objetiva a suspensão da exigibilidade de referidos débitos, uma vez que a impetrante necessita de certidão de regularidade fiscal para exercício de suas atividades, merecendo destaque, ainda, a determinação contida no artigo 205 do Código Tributário Nacional, cujo teor confere à autoridade administrativa competente o prazo de 10 (dez) dias para expedir certidões de regularidade fiscal. Assim, aplicando o princípio da fungibilidade das tutelas de urgência, DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR, determinando às impetradas, que, no prazo de 10 (dez) dias, proceda à análise pormenorizada dos documentos apresentados pela autora com o escopo de comprovar a suspensão da exigibilidade dos débitos mencionados na exordial e, ao final, expeçam certidão que demonstre sua real situação. Notifique-se a autoridade impetrada a fim de que preste as necessárias informações, no prazo legal. Após, vistas ao Ministério Público Federal, para o necessário parecer. Por fim, venham os autos conclusos para sentença. Intimem-se. ..."*

Com efeito, o mandado de segurança se constitui em ação de índole constitucional, destinada à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder.

Por outro lado, é cediço que o direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Neste aspecto, o exame dos requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, especificamente, no que se refere à fumaça do bom direito, observa a contraposição, de plano, das alegações expendidas na exordial com a prova produzida na impetração do *writ*.

No caso em comento, as razões trazidas pela agravante não me convencem do desacerto da decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada.

Aliás, suscita dúvida quanto ao manejo da própria ação mandamental, porquanto o cerne da questão reside em ver reconhecido a extinção do crédito tributário pela decadência, questão atinente à exauriente, submissa à devida dilação probatória, com amplo contraditório - dissoante com o rito especialíssimo do mandado de segurança.

O impetrante requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a exigibilidade dos créditos tributários constituídos nos processos administrativos relacionados nos autos, alguns dos quais já foram inscritos na Dívida Ativa da União e que os débitos constantes da sua situação fiscal não representem óbice à emissão de certidão de regularidade fiscal.

*In casu*, a agravante alega a ocorrência de decadência, vez que apesar das compensações terem sido realizadas pela empresa nos anos de 2000 e 2001, somente em 2011 a Receita Federal teria procedido a análise das declarações de compensação. Trata-se de argumento e prova insuficiente para o acolhimento da pretensão veiculada nesta sede de cognição sumária, ou seja, de infirmar a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade dos créditos tributários, alguns dos quais, já inscritos na Dívida Ativa da União.

As afirmativas da agravante são insuficientes diante da decisão agravada, devida e substancialmente fundamentada, apoiada em farta documentação acostada no *mandamus*.

Tampouco as razões do agravo trazem algum dado concreto ou desconstituem as assertivas lançadas pelo magistrado na decisão agravada, apesar do esforço do ilustre procurador.

Logo, a decisão agravada, portanto, há de ser mantida, porquanto o MM. Juiz monocrático, embora dedicado ao tema, encontrou a mesma dificuldade desta Relatora: fatos controvertidos e sem provas aferíveis de plano.

Ressalte-se que, pelos documentos juntados aos autos, não há mínima possibilidade de se verificar qualquer dos argumentos elencados, porque todos dependem de apreciação de provas documentais, sujeitas a confronto, não sendo possível comprovar de plano as alegações da empresa impetrante, abrangendo questões a serem devidamente analisadas em contraditório, mormente em face das afirmações da Receita Federal do Brasil, de que o contribuinte não era detentor de decisão transitada em julgado, favorável à utilização do instituto da compensação e a notícia trazida pela agravante em suas razões recursais (fl. 06) no sentido dos débitos ser "oriundos de glosas de antigas compensações por ela declaradas nos anos de 2000 e 2001, com a utilização de créditos de terceiros".

Portanto, não verifico o direito líquido e certo ao deferimento da liminar pleiteada em sede de recurso sendo a hipótese de se manter na íntegra a decisão impugnada, até manifestação da Fazenda Pública acerca dos documentos juntados e da alegada decadência, providência já determinada pelo magistrado de primeiro grau, devendo a agravante aguardar a revisão oportuna da decisão pelo MM. Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **indefiro o pedido liminar**, feito em autos de agravo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada (art. 527, V, do CPC).

Publique-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

## Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25813/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024594-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024594-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : GUARUAMO ASSISTENCIA MEDICA HOSPITALAR S/C LTDA  
ADVOGADO : SP150568 MARCELO FORNEIRO MACHADO e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SÁ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00523469820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Trata-se de agravo interposto em face de decisão proferida em execução fiscal, que indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita e suspensão do feito executivo, rejeitando a exceção de pré-executividade ao fundamento de que a matéria aduzida pela executada - impossibilidade de incidência de juros e multa no regime de liquidação extrajudicial - depende de dilação probatória para seu conhecimento prévio.

Inconformado, sustenta o agravante ser de rigor a suspensão da execução fiscal ante a decretação da liquidação extrajudicial nos termos do art. 18, "a", da Lei nº 6.024/74.

Aduz a possibilidade de exclusão dos juros de mora e da multa, em caso de liquidação extrajudicial da empresa executada, de modo que não justifica o indeferimento do pedido.

Afirma que não se apresenta em condições de suportar as custas processuais, ante a precariedade da situação econômico-financeira da empresa executada, sendo de rigor a concessão da gratuidade da justiça.

Destarte, pugna pela reforma da decisão hostilizada.

Decido.

A requerente, pessoa jurídica com fins lucrativos, atualmente em liquidação extrajudicial, pretende lhe seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita, em vista de sua precária situação econômica.

Entendo que é possível a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica, desde que provado nos autos, por documentos hábeis, o estado de insolvência da empresa - o que não ocorreu na hipótese em exame.

A mera afirmação da requerente de que não possui recursos financeiros para arcar com as custas da inicial não é suficiente para o deferimento do pleito.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182/STJ. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE MISERABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182/STJ).

2. A pessoa jurídica, para obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, deve comprovar ser financeiramente incapaz de arcar com as despesas do processo, não lhe sendo aplicável a presunção *juris tantum* prevista no art. 4º da Lei n. 1.060/1950.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 216.411/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012)".

**"PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. SINDICATOS. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.**

1. É ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 178.727/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 04/10/2012)".

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PESSOA JURÍDICA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. - O Tribunal de origem apreciou todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia nos limites do que lhe foi submetido. Não há que falar, portanto, em violação do artigo 535 do CPC e falta de fundamentação.

2. - Consoante jurisprudência desta Corte, admite-se a concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas, com fins lucrativos, desde que elas comprovem, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a sua existência.

3.- A revisão do Acórdão recorrido, que indefere o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em âmbito de Recurso Especial, incidindo o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

4.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag 1379178/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 05/10/2012)".

Aliás, a questão restou sumulada pelo STJ, através do verbete 481: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Assim, em que pese a possibilidade de se conceder a gratuidade judiciária às pessoas jurídicas, há de se perquirir quanto à efetiva insuficiência econômica da agravante.

Na hipótese não antevejo presente, neste juízo preambular, o requisito autorizador à concessão do benefício pretendido, pois a agravante traz informação de que não têm condições financeiras para arcar com as custas processuais na atual fase, eis que se encontra em liquidação extrajudicial, mas não comprova inequivocamente a precariedade da situação da empresa, através do balanço patrimonial, documento apto a demonstrar seu estado de insuficiência de recursos financeiros e ausência de patrimônio.

Ressalto que, a existência de resultado deficitário e saldo negativo das contas bancárias não induzem, necessariamente, à conclusão de impossibilidade financeira ou, ainda, que o recolhimento das custas processuais irá inviabilizar o prosseguimento das atividades empresariais. Eventuais prejuízos financeiros experimentados em determinado período são naturalmente decorrentes da atividade comercial e, comuns a todas as empresas, portanto, não justificam, sem exame minucioso e criterioso, a concessão da gratuidade nos feitos judiciais.

Assim sendo, **indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita**, devendo a empresa agravante providenciar o recolhimento das custas de preparo do recurso, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso em tela.

Publique-se.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

### Boletim de Acórdão Nro 10282/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004816-50.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.004816-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
APELADO : GUSTAVO NAVARRO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00048165020014036182 12F Vt SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

- I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).
- II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inócurren*te in casu*.
- III. Inobservado o patamar legal, de rigor a extinção do executivo fiscal e a manutenção da r. sentença recorrida.
- IV. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento à apelação sob o fundamento da irretroatividade da lei nº 12.514/11.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022656-73.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.022656-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
APELADO : MIRIAM CORRERA MARTINS PEIXOTO  
No. ORIG. : 00226567320014036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO SUPERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11.

- I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).
- II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese ocorren*te in casu*.
- III. Contudo, os créditos estão prescritos. O artigo 219, §5º do CPC, autoriza o Juiz a pronunciar de ofício a prescrição. A anuidade mais recente venceu em 31/05/2000 e a citação só se efetivou em 07/05/2008. As anuidades dos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária, submetendo-se à disciplina do artigo 174 do CTN
- IV. Apelação provida. Feito extinto com base nos artigos 219,§5º e 269, IV, ambos do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, e por maioria, extinguir o feito com base nos artigos 219, §5º e 269, IV, ambos do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencida a Desembargadora Federal Mônica Nobre, que rejeitava o reconhecimento de ofício da prescrição por entender que não houve inércia do exequente.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010665-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010665-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4  
ADVOGADO : SP106872 MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES  
APELADO : RENATO DONIZETE TOZZI  
ADVOGADO : SP168136 EMILIANE PINOTTI CARRARA AVILE  
No. ORIG. : 05.00.00005-6 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TRIBUTÁRIO - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - EXERCÍCIO ILEGAL DA PROFISSÃO - CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA - MULTA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO PROVIDO.

1. O termo inicial para cálculo da prescrição é 15/06/2000 e a execução foi ajuizada em 28/03/2005, não tendo ultrapassado o lapso temporal de 5 (cinco) anos.
2. O próprio apelado assumiu que exerce atividade de profissional da área química ao solicitar perante o Conselho Regional autorização de permanência na referida profissão e prazo para realização dos cursos que o habilitassem como tal. No "Termo de Declaração" declara que é "Auxiliar de Laboratório" e atua no laboratório industrial da Usina Santa Izabel Ltda, situada na Fazenda Três Pontes, s/n., cidade de Novo Horizonte/SP realizando análises físico-químicas ph, densidade; Análises físicas : umidade, cor e Análises químicas : brix, pol, acidez, sulfito, fosfato.
3. De acordo com entendimento já consagrado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa, ex vi do artigo 1º da lei nº 6.839/80.
4. A admissão de profissionais químicos nas indústrias de fabricação de produtos obtidos por meio de reações químicas dirigidas, tais como, açúcar e álcool, é obrigatória nos termos do artigo 335 da CLT. Nos autos há cópia de requerimento, formulado pela empresa, de emissão de Certificado de Registro do estabelecimento perante o Conselho Regional de Química, tendo como atividade "produtos fabricados e/ou serviços prestados : álcool hidratado carburante".
5. Para a atividade da empresa que trabalha o apelado é imprescindível um profissional da área em comento e o Conselho Regional de Química, no exercício de sua atividade obrigatória de fiscalização, verificou que o apelado exerce ilegalmente atividade privativa de Químico sem ter habilitação para tal fim de modo que a aplicação da multa é medida que se impõe, nos termos do artigo 347 da CLT. Precedentes (AC 0002833-15.1999.4.03.6108 - TRF3- Turma D - DJF3- 02/09/2011, AC 0035043-71.2008.4.03.9999 - TRF3 - Sexta Turma - DJF3 - 28/10/2008.
6. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.
7. Preliminar de prescrição rejeitada. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003813-27.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.003813-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : ELIANA ALMEIDA SIMOES  
APELADO : VISA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA  
No. ORIG. : 00038132720074036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).

II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inócurren*te in casu*.

III. Inobservado o patamar legal, de rigor a extinção do executivo fiscal e a manutenção da r. sentença recorrida.

IV. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento à apelação sob o fundamento da irretroatividade da lei nº 12.514/11.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007430-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007430-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP182520 MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE AMERICANA SP  
ADVOGADO : SP216710 EDSON JOSE DOMINGUES (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 05.00.00117-1 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSELHO DE CLASSE. EXECUÇÃO FISCAL. FUNDAÇÃO PÚBLICA. PERSONALIDADE JURÍDICA PRÓPRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.**

1- Sendo a FUSAME, fundação pública de saúde, dotada de personalidade jurídica própria, não detém o Município de Americana/SP, contra quem a execução fiscal foi ajuizada, legitimidade para figurar no polo passivo desta demanda.

2- A verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 7.076,42, em 17/06/2005) não é ilegal e tampouco excessivo, diante dos critérios de equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço (CPC, art. 20, § 4º).

3- A rediscussão do julgado embargado deve ser feita mediante procedimento adequado, não se prestando para tal os embargos declaratórios.

4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000773-84.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.000773-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE GUARULHOS SP  
ADVOGADO : SP198261 MARIA FERNANDES SANCHEZ e outro  
No. ORIG. : 00007738420094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - FISCALIZAÇÃO - COMPETÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO - NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização acerca da existência de profissional habilitado no estabelecimento comercial.

O dispensário de medicamentos fornece medicamentos única e exclusivamente por solicitação de médicos, não havendo manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, tampouco aviamento de receitas, preparação de drogas ou manipulação de remédios por qualquer processo.

Não havendo obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos, é ilegítima a autuação das Unidades Básicas de Saúde do Município, restando insubsistentes as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução. Precedentes do C. STJ e do E. TRF-3.

Considerando que o gravame imposto ao vencido deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e dada a singeleza da causa, sem desmerecer o trabalho do causídico, fixam-se os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e de acordo

com o entendimento desta e. Quarta Turma.  
Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045210-21.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.045210-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO  
ADVOGADO : DEBORAH REGINA LAMBACH FERREIRA DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00452102120094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSTO/DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA MULTA.

I. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

II. Reduzida a condenação em verba honorária.

III. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053486-41.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053486-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CLINICA OTORRINOLARINGOLOGICA DR MAURICIO CONTI MACHADO  
S/C LTDA  
No. ORIG. : 00534864120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA -  
PREQUESTIONAMENTO

O acórdão não incorreu em omissão e contradição, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024564-  
72.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.024564-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
EMBARGANTE : ELIZABETE PEREIRA LOPES CORREIA  
ADVOGADO : MS009140 JAIR SOARES JUNIOR (Int.Pessoal)  
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00037426619944036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.  
REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000660-35.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.000660-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : MARINA MITSUKO NESIJIMA  
No. ORIG. : 00006603520104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).

II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inócurren*te in casu*.

III. Inobservado o patamar legal, de rigor a extinção do executivo fiscal e a manutenção da r. sentença recorrida.

IV. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento à apelação sob o fundamento da irretroatividade da lei nº 12.514/11.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002464-29.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.002464-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : CLARISE QUINTEIRO  
No. ORIG. : 00024642920104036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO SUPERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11.

I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).

II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese ocorrente in casu.

III. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001194-52.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001194-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro  
APELADO : COFAG ENGENHARIA LTDA  
No. ORIG. : 00011945220104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI N. 12.514/2011 ARTIGO 8º. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A norma insculpida no caput da Lei n. 12.514/2011 tem natureza eminentemente processual eis que dispõe sobre o interesse de agir do conselho fiscal limitando-o em razão do valor da causa.

2. Em razão da natureza processual o referido dispositivo legal aplica-se tanto às novas execuções quanto àquelas ajuizadas antes da edição da Lei nº 12.514/11.

3. Anote-se que não há qualquer mácula ao princípio constitucional da irretroatividade da lei, eis que se trata de matéria processual, cuja aplicabilidade é imediata.

3. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013913-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013913-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JANDIRA  
ADVOGADO : VANESSA CORDEIRO DE CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JANDIRA SP  
No. ORIG. : 09.00.01743-6 A Vr JANDIRA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSAMENTO NA JUSTIÇA ESTADUAL-SP. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA JUDICIÁRIA. EXIGÊNCIA. LEGALIDADE.

I- A norma atinente à isenção deve ser interpretada no sentido literal (art. 111, II, do CTN).

II- O art. 4º, inciso I, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, excluiu as entidades fiscalizadoras do exercício profissional da isenção das custas processuais conferida às demais autarquias.

III- *In casu*, executivo fiscal foi proposto na Justiça Estadual-SP, no exercício da jurisdição federal delegada, sendo aplicável ao caso a Lei Estadual/SP nº 11.608/03, na qual inexistia disposição que confira isenção aos conselhos de fiscalização profissional ao pagamento da taxa judiciária.

IV- Legalidade da exigência de pagamento da Taxa Judiciária pelo CRF/SP para o processamento do recurso de apelação, que este interpôs face à sentença proferida em sede de embargos à execução fiscal.

V- Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048166-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048166-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE LOURDES SP  
ADVOGADO : SP093848B ANTONIO JOSE ZACARIAS  
No. ORIG. : 10.00.00133-4 1 Vr BURITAMA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Não há que se falar em omissão sobre preceitos legais da Lei nº 5.991/73 (artigos 15 e 19), uma vez que o aresto analisou a questão da recepção da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos à luz dos princípios constitucionais e dos artigos 1º, 3º e 5º, *caput* e inciso I, 6º e 196 da Carta Magna.
- Não há nenhum vício apto a ensejar a integração do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, nem mesmo para fins de prequestionamento. A embargante pretende, na verdade, a reforma do julgado, o que é inviável nesta via recursal.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000479-06.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000479-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP127012 FLAVIO TEIXEIRA VILLAR JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00004790620114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Não há que se falar em omissão sobre preceitos legais da Lei nº 5.991/73 (artigos 15 e 19), uma vez que o aresto analisou a questão da recepção da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos à luz dos princípios constitucionais e dos artigos 5º, *caput* e inciso I, e 6º da Carta Magna.
- Não há nenhum vício apto a ensejar a integração do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo

Civil, nem mesmo para fins de prequestionamento. A embargante pretende, na verdade, a reforma do julgado, o que é inviável nesta via recursal.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000487-80.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000487-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP169438 VALÉRIA VAZ DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00004878020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Não há que se falar em omissão sobre preceitos legais da Lei nº 5.991/73 (artigos 15 e 19), uma vez que o aresto analisou a questão da recepção da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos à luz dos princípios constitucionais e dos artigos 5º, *caput* e inciso I, e 6º da Carta Magna.

- Não há nenhum vício apto a ensejar a integração do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, nem mesmo para fins de prequestionamento. A embargante pretende, na verdade, a reforma do julgado, o que é inviável nesta via recursal.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000494-72.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000494-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP118338 PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro  
No. ORIG. : 00004947220114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Não há que se falar em omissão sobre preceitos legais da Lei nº 5.991/73 (artigos 15 e 19), uma vez que o aresto analisou a questão da recepção da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos à luz dos princípios constitucionais e dos artigos 5º, *caput* e inciso I, e 6º da Carta Magna.

- Não há nenhum vício apto a ensejar a integração do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, nem mesmo para fins de prequestionamento. A embargante pretende, na verdade, a reforma do julgado, o que é inviável nesta via recursal.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000600-34.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000600-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP107021 SANDRA DA CONCEICAO SANT'ANA e outro  
No. ORIG. : 00006003420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Não há que se falar em omissão sobre preceitos legais da Lei nº 5.991/73 (artigos 15 e 19), uma vez que o aresto analisou a questão da recepção da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos à luz dos princípios constitucionais e dos artigos 5º, *caput* e inciso I, e 6º da Carta Magna.
- Não há nenhum vício apto a ensejar a integração do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, nem mesmo para fins de prequestionamento. A embargante pretende, na verdade, a reforma do julgado, o que é inviável nesta via recursal.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005222-44.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.005222-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : MARCIO TADEU MOREIRA COUTO  
No. ORIG. : 00052224420114036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).

II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inócua *in casu*.

III. Inobservado o patamar legal, de rigor a extinção do executivo fiscal e a manutenção da r. sentença recorrida.

IV. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento à apelação sob o fundamento da irretroatividade da lei nº 12.514/11.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003993-77.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.003993-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
: SP111542 SILVANA LORENZETTI  
APELADO : IZABEL CRISTINA VIANA PAIVA  
No. ORIG. : 00039937720114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO  
PROFISSIONAL - LEI 12.514/2011 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL.

O artigo 8º da Lei nº 12.514/11 estabelece: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio tempus regit actum.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "ex vi" do art. 7º, c/c o art. 6º, I, da Lei nº 12.514/11.

A norma em comento não propiciou ofensa ao direito adquirido ou ato jurídico perfeito, mas tão somente criou condicionamento para o acesso à jurisdição, podendo o recorrente, no tempo e modo devidos, postular a cobrança das anuidades.

Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005850-61.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.005850-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : SILVIO CESAR BRANDAO  
ADVOGADO : SP190190 ELIANA ALMEIDA SIMOES e outro  
No. ORIG. : 00058506120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO  
PROFISSIONAL - LEI 12.514/2011 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL.

O artigo 8º da Lei nº 12.514/11 estabelece: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "ex vi" do art. 7º, c/c o art. 6º, I, da Lei nº 12.514/11.

A norma em comento não propiciou ofensa ao direito adquirido ou ato jurídico perfeito, mas tão somente criou condicionamento para o acesso à jurisdição, podendo o recorrente, no tempo e modo devidos, postular a cobrança das anuidades.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006050-68.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.006050-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : FELISBERTO DA SILVA NOGUEIRA  
No. ORIG. : 00060506820114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO  
PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. APLICABILIDADE IMEDIATA. NORMA PROCESSUAL. NORMA  
PROCESSUAL. INFRAÇÃO AO PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL.  
INOCORRÊNCIA.

O artigo 8º da Lei nº 12.514/11, que estabelece: "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*", tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "ex vi" do art. 7º da Lei nº 12.514/11.

A delimitação de valores que podem ser cobrados judicialmente não guarda natureza de norma geral de direito tributário, cuja disciplina é reservada à Lei Complementar, "ex vi" do art. 146, inciso III, da Constituição Federal. A norma em comento não arrefece o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, haja vista que ela apenas condiciona o acesso à jurisdição, mas não o impede, no tempo e modo devidos.

Deve ser considerado, para fins de aplicação da lei em comento, o valor apontado na CDA, tendo em vista que a legislação referida, no art. 8º, expressamente dispõe sobre o momento do ajuizamento da ação para verificação do quantum a ser executado.

Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011676-50.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.011676-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP181374 DENISE RODRIGUES e outro  
APELADO : DANILO STEFANY BARREIRA  
No. ORIG. : 00116765020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - LEI 12.514/2011 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL.

O artigo 8º da Lei nº 12.514/11 estabelece: "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*". O referido dispositivo tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "ex vi" do art. 7º, c/c o art. 6º, I, da Lei nº 12.514/11.

A norma em comento não propiciou ofensa ao direito adquirido ou ato jurídico perfeito, mas tão somente criou condicionamento para o acesso à jurisdição, podendo o recorrente, no tempo e modo devidos, postular a cobrança das anuidades.

Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que deu provimento à apelação.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026402-94.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.026402-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : SAMIRA EUGENIO DE SOUZA BORGES

No. ORIG. : 00264029420114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. APLICABILIDADE IMEDIATA. NORMA PROCESSUAL.

O artigo 8º da Lei nº 12.514/11, que estabelece: "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*", tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "*ex vi*" do art. 7º da Lei nº 12.514/11.

A lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030137-38.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.030137-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : CARLOS EDUARDO MARSILI  
No. ORIG. : 00301373820114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - LEI 12.514/2011 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL.

O artigo 8º da Lei nº 12.514/11 estabelece: "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*". O referido dispositivo tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "*ex vi*" do art. 7º, c/c o art. 6º, I, da Lei nº 12.514/11.

A norma em comento não propiciou ofensa ao direito adquirido ou ato jurídico perfeito, mas tão somente criou condicionamento para o acesso à jurisdição, podendo o recorrente, no tempo e modo devidos, postular a cobrança das anuidades.

Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que deu provimento à apelação.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025667-46.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.025667-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
AGRAVADO : CORAL AMALIA ROLANDI ARANDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025067320084036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IGUAL OU INFERIOR A 50 OTRN. EMBARGOS INFRINGENTES E DE DECLARAÇÃO. ART. 34 DA LEI 6.830/80. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

- Embora o artigo 34 da Lei n.º 6.830/80 seja flagrantemente inconstitucional ou mesmo não recepcionado pela Constituição de 1988, porque não proporciona a revisão da decisão por uma instância superior e por um juízo diverso daquele que a proferiu, o Supremo Tribunal Federal tem reafirmado posição diversa (Ag-RE n.º 460.162, 1ª Turma, Min. Rel. Marco Aurélio, DJe 13.03.2009).
- Interposta apelação no prazo dos embargos infringentes, como é o caso dos autos, deve-se aplicar o princípio da fungibilidade, para que se o processe, nos termos do artigo 34 da LEF (AC n.º 90.03.008807-1/MS, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, DJe 23.09.98).
- Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000581-77.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.000581-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE LINS SP  
ADVOGADO : SP292903 RODRIGO GUIMARAES NOGUEIRA e outro  
No. ORIG. : 00005817720124036142 1 Vr LINS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - FISCALIZAÇÃO - COMPETÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO - NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização acerca da existência de profissional habilitado no estabelecimento comercial.

O dispensário de medicamentos fornece medicamentos única e exclusivamente por solicitação de médicos, não havendo manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, tampouco aviamento de receitas, preparação de drogas ou manipulação de remédios por qualquer processo.

Não havendo obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos, é ilegítima a autuação das Unidades Básicas de Saúde do Município, restando insubsistentes as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução. Precedentes do C. STJ e do E. TRF-3.

Na hipótese dos autos, considerando o valor da execução, o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e os parâmetros adotados por esta e. Turma em feitos semelhantes, mantenho os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da execução.

Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001108-29.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.001108-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : CONAD CONTABILIDADE E ADMINISTRACAO S/C LTDA  
No. ORIG. : 00011082920124036142 1 Vr LINS/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. APLICABILIDADE IMEDIATA. NORMA PROCESSUAL.

O artigo 8º da Lei nº 12.514/11, que estabelece: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "ex vi" do art. 7º da Lei nº 12.514/11.

A norma em comento não propiciou ofensa ao direito adquirido ou ato jurídico perfeito, mas tão somente criou condicionamento para o acesso à jurisdição, podendo o recorrente, no tempo e modo devidos, postular a cobrança das anuidades.

Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001194-97.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.001194-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4  
ADVOGADO : SP120154 EDMILSON JOSE DA SILVA  
APELADO : CLAUDINEY MORGADO  
No. ORIG. : 00011949720124036142 1 Vr LINS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL E EMBARGOS DO DEVEDOR - DUPLA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Afastada a alegação de equívoco na sentença, porquanto o juiz fundamentou a decisão, aplicando ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 131 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que os embargos à execução constituem ação autônoma e, por conseguinte, é cabível a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução e aqueles em sede dos embargos do devedor, observado o limite percentual de 20% (vinte por cento) na somatória das condenações impostas naquela e em sede de embargos do devedor (AgRg no AREsp 7477/RS).

O Conselho foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da causa, em ambas as ações (fls. 40; 48vº), o que ultrapassa o limite percentual de 20%.

Apelação parcialmente provida para reduzir a verba honorária fixada na execução, de 15% para 5%.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000849-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP198640 ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
AGRAVADO : MAISA BARBOSA TORRES MOREIRA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00009690720124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ARQUIVAMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20 DA LEI N.º 10.522/02. SÚMULA 452 DO STJ. ARTIGO 8º DA LEI N.º 12.514/11. VIOLAÇÃO AO LIVRE ACESSO À JUSTIÇA. ARTIGO 5º, INCISO XXXV, DA CF/88.

- Dispõe o artigo 20, caput, da Lei n.º 10.522/02, na redação dada pela Lei n.º 11.033/04: Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, **mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional**, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifei)

- O dispositivo se dirige aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça entendeu cabível sua aplicação por analogia aos conselhos de fiscalização profissional: *AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei n.º 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no AgRg no REsp n.º 945.488/SP, Primeira Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 10/11/2009, DJe em 26/11/2009)*

- Por outro lado, é de se ressaltar que, no julgado transcrito e no representativo da controvérsia ao qual fez alusão (REsp n.º 1.111.982), aquela corte superior examinou casos em que a execução fiscal originária havia sido extinta sem julgamento do mérito, razão pela qual assentou que o feito devia ser arquivado, nos termos legais. Em nenhum momento se afirmou a desnecessidade de prévio requerimento do procurador da fazenda nacional para esse fim, vale dizer, que o arquivamento pudesse ser determinado de ofício. Restou incólume, assim, a aplicabilidade da sua Súmula n.º 452: *Súmula n.º 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

- É certo que a recente edição da Lei n.º 12.514, de 28 de outubro de 2011, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais, dispõe em seu artigo 8º: *Art. 8º: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

- O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os referidos entes ajuizarem execuções das contribuições que lhe são devidas. À evidência, essa regra processual veicula a impossibilidade jurídica de cobrança de menos de quatro, que somente pode ser aplicada aos feitos propostos a partir de sua publicação (31/10/2011), na medida em que, relativamente aos anteriores, houve o pleno e regular exercício do direito de ação. Ressalte-se, ademais, que a norma propositalmente utilizou o verbo no futuro (*executarão*) para que não pairasse dúvida sobre sua aplicabilidade somente para as execuções fiscais vindouras. Ainda que assim não fosse, entendendo que a limitação veiculada no artigo 8º da Lei n.º 12.514/11 implica violação ao livre acesso à justiça, garantido no artigo 5º, inciso XXXV, da CF/88, na medida em que impede o credor de demandar aquele que lhe deve para reaver seu crédito. Como exemplo, cite-se a hipótese de o devedor deixar de pagar três anuidades e passar a adimplir as seguintes, caso em que essa dívida, segundo o artigo 8º da Lei n.º 12.514/11, não poderia ser cobrada judicialmente. Por fim, esclareça-se que o artigo 7º da Lei n.º 12.514/01, cuja redação estabelece que *"os conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º"* à evidência estabelece uma faculdade ao credor e, assim, não viola o artigo 5º, inciso XXXV, da CF/88.

- No caso dos autos, contudo, verifica-se que o executivo fiscal visa à cobrança de quatro anuidades (fl. 34/36) e foi distribuído em 17/04/2012 (fl. 33), posteriormente, destarte, à Lei n.º 12.514/11. Ademais, a magistrada a qua aplicou, de ofício, a determinação de arquivamento do feito sem baixa na distribuição, o que viola a Súmula n.º 452 do Superior Tribunal de Justiça.

- Agravo de instrumento provido, para determinar o regular prosseguimento da ação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001719-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001719-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DROG IMPERIAL LTDA -ME  
ADVOGADO : SP215895 PAULO VINICIUS ZINSLY GARCIA DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00056373420114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010683-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010683-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA  
AGRAVADO : OTAVIO LOPES DE PINA FILHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CAMPOS DO JORDAO SP  
No. ORIG. : 00041632520078260116 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. JUSTIÇA ESTADUAL. JURISDIÇÃO FEDERAL.

Os embargos à execução são uma ação autônoma e quando ajuizados perante o juízo de direito, no exercício da jurisdição delegada, rege-se pela legislação estadual, de acordo com o § 1º do artigo 1º da Lei Federal nº 9.289/96. No caso dos embargos à execução, são devidas custas quando a referida ação for proposta perante a Justiça Estadual, no exercício da Jurisdição Federal.

O parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 9.289/96 prevê que a isenção de pagamento de custas não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional.

Logo, é exigível da autarquia o recolhimento das custas e da taxa de porte de remessa e retorno dos autos.

Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019712-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019712-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : GISLENE PEREIRA VALES  
ADVOGADO : SP271773 LEANDRO DOS SANTOS MACARIO  
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 09.00.12550-2 1FP Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BACEN JUD - ARTIGO 649, IV, DO CPC - IMPENHORABILIDADE.

1. A jurisprudência do e. STJ assentou entendimento no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACEN JUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

2. Nos termos do artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis: os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlio e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no §3º deste artigo.

3. O valor bloqueado em conta corrente do agravante é relativo aos vencimentos. Portanto, absolutamente

impenhorável.

4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021148-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021148-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
AGRAVADO : DROGARIA PRIMAVERA BARRETOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00041567620104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO ADMINISTRADOR. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO CTN. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. FRAUDE, ABUSO DE PERSONALIDADE JURÍDICA, CONFUSÃO PATRIMONIAL. ARTIGO 50 DO CC. NÃO COMPROVAÇÃO.

- Não se conhece da matéria atinente à dissolução da executada, na forma da Súmula 435 do STJ, uma vez que a própria agravante reconhece sua regularidade, em virtude da existência de distrato social.

- As questões postas relativamente à responsabilidade dos sócios administradores da executada decorrente dos artigos 4º, incisos I e V, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 6.830/80, 568, incisos I e V, do CPC e 134, inciso VII, 135, inciso III, do CTN, 50 e 1.080 do CC, por infração à artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, que ensejou a aplicação de multa, na forma do artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60 foram analisadas expressamente na decisão recorrida, conforme ao artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008831-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008831-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP295339 AMILTON DA SILVA TEIXEIRA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE FERNANDOPOLIS SP  
ADVOGADO : SP218726 FERNANDO CESAR BORIN  
No. ORIG. : 10.00.00101-1 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado, mesmo a título de prequestionamento, e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009362-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009362-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE  
APELADO : MUNICIPIO DE MAIRINQUE SP  
ADVOGADO : MARCELO DOS SANTOS ERGESSE MACHADO  
: ROBSON CAVALIERI  
No. ORIG. : 11.00.00027-4 1 Vr MAIRINQUE/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSTO/DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA MULTA.

I. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

II. Reduzida a condenação em verba honorária.

III. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017464-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017464-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE TREMEMBE SP  
ADVOGADO : ALEXANDRE DE JESUS SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00281-1 1 Vr TREMEMBE/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSTO/DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA MULTA.

I. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

II. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019204-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019204-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO LOURENCO DA SERRA SP  
ADVOGADO : JOÃO BATISTA VIANA DE BRITO

No. ORIG. : 12.00.00003-3 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSTO/DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA MULTA.

I. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

II. Honorários advocatícios reduzidos.

III. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019226-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019226-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO GRANDE DA SERRA SP  
ADVOGADO : ROSANGELA MARIA VIEIRA DA SILVA (Int.Pessoal)  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE  
No. ORIG. : 10.00.00503-6 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I. *In casu*, verifica-se ter havido a preclusão consumativa, pois a executada já apresentou seus argumentos de defesa nos primeiros embargos opostos, exaurindo sua faculdade, os quais já foram definitivamente julgados, não podendo a executada apresentar outros embargos para apresentar novo argumento de defesa.

II. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029932-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029932-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO : MUNICIPIO DE ALUMINIO SP  
ADVOGADO : SP251806 FRANCISCO JOSÉ VITORIA DE LIMA  
No. ORIG. : 00022837220118260337 1 Vr MAIRINQUE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - FISCALIZAÇÃO - COMPETÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO - NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização acerca da existência de profissional habilitado no estabelecimento comercial.

O dispensário de medicamentos fornece medicamentos única e exclusivamente por solicitação de médicos, não havendo manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, tampouco aviamento de receitas, preparação de drogas ou manipulação de remédios por qualquer processo.

Não havendo obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos, é ilegítima a atuação das Unidades Básicas de Saúde do Município, restando insubsistentes as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução. Precedentes do C. STJ e do E. TRF-3.

Na hipótese dos autos, considerando o valor da execução, o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e os parâmetros adotados por esta e. Turma em feitos semelhantes, mantenho os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da execução.

Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032215-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032215-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : MUNICIPIO DE URU SP  
ADVOGADO : SP229008 BRUNO PAPILE POLONI  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
No. ORIG. : 11.00.00017-5 2 Vr PIRAJUI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - FISCALIZAÇÃO - COMPETÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO - NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO.

Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização acerca da existência de profissional habilitado no

estabelecimento comercial.

O dispensário de medicamentos fornece medicamentos única e exclusivamente por solicitação de médicos, não havendo manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, tampouco aviamento de receitas, preparação de drogas ou manipulação de remédios por qualquer processo.

Não havendo obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos, é ilegítima a atuação das Unidades Básicas de Saúde do Município, restando insubsistentes as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução. Precedentes do C. STJ e do E. TRF-3.

Sentença reformada. Ônus da sucumbência invertido.

Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000406-58.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.000406-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SAO PAULO COREN/SP  
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
APELADO : SUELI APARECIDA BUENO DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 00004065820134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO  
PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. APLICABILIDADE IMEDIATA. NORMA PROCESSUAL.

O artigo 8º da Lei nº 12.514/11, que estabelece: "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*", tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "*ex vi*" do art. 7º da Lei nº 12.514/11.

Deve ser considerado, para fins de aplicação da lei em comento, o valor apontado na CDA, tendo em vista que a legislação referida, no art. 8º, expressamente dispõe sobre o momento do ajuizamento da ação para verificação do *quantum* a ser executado.

Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que deu provimento à apelação.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

**SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 10271/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019385-45.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.019385-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FAPARMAS TORNEADOS DE PRECISAO LTDA  
ADVOGADO : SP261005 FABIO ROBERTO HAGE TONETTI  
: SP287613 MICHELLE HAGE TONETTI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. IMPROVIMENTO

1. Não há omissão, contradição, obscuridade ou nulidade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas improvidos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046204-15.2002.4.03.0000/MS

2002.03.00.046204-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SANDRO MARCOS LOANGO BORGES e outro  
: TAMARA NUNES DE SA LOANGO  
ADVOGADO : MS005293 AGUINALDO MARQUES FILHO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 2001.60.00.000667-4 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. IMPROVIMENTO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004069-75.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004069-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILLI  
ADVOGADO : SP261113 MILTON PESTANA COSTA FILHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : INDUSTRIAS QUIMICAS MATARAZZO LTDA  
No. ORIG. : 96.00.00212-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. IMPROVIMENTO.

1. Não há omissão, contradição, obscuridade ou nulidade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002645-39.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002645-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : AYGIDES MARQUES  
ADVOGADO : SP036489 JAIME MONSALVARGA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026453920104036107 1 Vt ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

2010.61.16.001082-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : APARECIDO ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP128402 EDNEI FERNANDES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010828020104036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

2010.61.27.002342-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELANTE : DOMINGOS REYNALDO FORNARI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP241192 FERNANDA BERTERO AGA ANTUN e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023426220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Sendo mínima a sucumbência da União Federal, a parte autora suportará por inteiro os honorários sucumbenciais, os quais ficam fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal da União Federal provido para fixar os honorários advocatícios, diante da omissão da decisão agravada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

2010.60.00.005436-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : LAURO MIYAHIRA  
ADVOGADO : MS002701 ELISA YOKO KANASHIRO MIYAHIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00054361120104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Em consonância com os critérios enumerados no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo, é de ser mantida a verba honorária no patamar fixado de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

II - O recurso de que trata o § 1º do art. 557 do CPC deve comprovar que a decisão recorrida encontra-se incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado.

III - Agravo legal não provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

96.03.083017-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : FERTRON EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP127785 ELIANE REGINA DANDARO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 96.03.02801-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA SEDIMENTADA NO AMBITO DESTA CORTE. ART. 557 DO CPC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS. DECISÃO MANTIDA.

1. A teor do caput do artigo 557 do CPC, negar-se-á seguimento a recurso "manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." In casu, a matéria vertida nos autos encontra-se sedimentada nesta Corte, não havendo que se falar em inaplicabilidade do artigo 557 do CPC, sendo certo, ademais, que, com base em julgamentos exarados em casos análogos pela Terceira Turma, torna-se possível antever o desfecho que seria conferido à espécie, mostrando-se despicienda a submissão do feito ao Colegiado.
2. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere pré-questionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do E. STF e do C. STJ.
3. O órgão judicial não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie acerca do motivo que, no seu entendimento, basta à solução da lide.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004523-02.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004523-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : GABRIEL FERNANDES SEGURA  
ADVOGADO : SP235242 THALITA TOFFOLI PAEZ e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00045230220104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação

à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Agravo legal não provido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022246-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022246-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
AGRAVANTE : WILSON ARAGAO e outro  
: GABRIELA APARECIDA SOSTA  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
AGRAVADO : ADROALDO PITON  
ADVOGADO : SP309303 DANRRY GERMANO BRIDI e outro  
AGRAVADO : ANGELA MARIA BATISTA PITON  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00082741020134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. EFEITO SUSPENSIVO.

I - O agravo legal em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do colhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

IV - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com

garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97 .

V - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

VI - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

VII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

VIII - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021844-06.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.021844-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TANIA MARLI LAND  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
INTERESSADO : HILARIO LAND  
: BIOGEN IND/ FARMACEUTICA LTDA e outro  
No. ORIG. : 2000.61.82.063670-9 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. IMPROVIMENTO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018524-78.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018524-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
PARTE AUTORA : PLINIO SERGIO DA ROCHA FROTA FILHO e outro  
: ARIADINE MEDEIROS DA ROCHA FROTA  
ADVOGADO : SP131928 ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA SEDIMENTADA NO AMBITO DESTA CORTE. ART. 557 DO CPC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS. DECISÃO MANTIDA.

1. A teor do caput do artigo 557 do CPC, negar-se-á seguimento a recurso "manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula **ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal**, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." In casu, a matéria vertida nos autos encontra-se sedimentada, não havendo que se falar em inaplicabilidade do artigo 557 do CPC, sendo certo, ademais, que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, torna-se possível antever o desfecho que seria conferido à espécie, mostrando-se despcienda a submissão do feito ao Colegiado.
2. Não tendo a agravante trazido nada de novo que pudesse demonstrar o desacerto da decisão vergastada, na medida em que limitou-se a repisar argumentos anteriormente expendidos, e que restaram devidamente refutados, o *decisum* há de ser mantido.
3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do E. STF e do C. STJ.
4. O órgão judicial não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie acerca do motivo que, no seu entendimento, basta à solução da lide.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004622-35.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.004622-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
AGRAVANTE : COMMENSAL REFEICOES COLETIVAS LTDA  
ADVOGADO : SP090732 DENISE DE ABREU ERMINIO VICTOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.15.00654-1 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA SEDIMENTADA NO AMBITO DESTA CORTE. ART. 557 DO CPC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS. DECISÃO MANTIDA.

1. A teor do caput do artigo 557 do CPC, negar-se-á seguimento a recurso "manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula **ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal**, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." In casu, a matéria vertida nos autos encontra-se sedimentada, não havendo que se falar em inaplicabilidade do artigo 557 do CPC, sendo certo, ademais, que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, torna-se possível antever o desfecho que seria conferido à espécie, mostrando-se despcienda a submissão do feito ao Colegiado.
2. Não tendo a agravante trazido nada de novo que pudesse demonstrar o desacerto da decisão vergastada, na medida em que limitou-se a repisar argumentos anteriormente expendidos, e que restaram devidamente refutados, o *decisum* há de ser mantido.
3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do E. STF e do C. STJ.
4. O órgão judicial não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie acerca do motivo que, no seu entendimento, basta à solução da lide.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006490-61.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006490-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAO SUIQUITSI TAIRA  
ADVOGADO : MS006673 MARA SHEILA SIMINIO LOPES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017808-72.2000.4.03.9999/MS

2000.03.99.017808-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OSVALDO KAZUO SUEKANE  
ADVOGADO : GO015573 RENATO SILVA MARTINS  
INTERESSADO : OSCAR HIROCHI SUEKANE  
: UNIAO CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS LTDA e outros  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.70.01289-2 2 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001657-39.1996.4.03.6000/MS

97.03.013007-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
PARTE AUTORA : ADAO ACOSTA DE BRITO e outros  
: ALEXANDRE TADEU BRANDAO DE FREITAS  
: ALIRIO SALES  
: AMARO DA SILVA  
: APOLONIO DUARTE PEREIRA  
: ASSIS TEODORO DE SOUZA  
: CARLOS ROBERTO MILHORIM  
: CELSO DE SOUZA SIMAO  
: CILENE MARCELINO DE MELLO MENDONCA  
: CLAUDIA APARECIDA DA SILVA FALCAO  
: DANIEL DE ASSIS MACHADO  
: DELCY SOARES LOPES  
: ELIFAS LEVI NOLASCO MARQUES  
: EUCLARIDES ROQUE ENDRIGO  
: EUCLIDES ROSA DUTRA  
: FLAVIO YOCINOBU ASATO  
: FUMITAKA KAMIYA  
: INACIO LUIZ VACCHIANO  
: IRENEU JOSE TAGARA  
: JOAO CARLOS PETUCO  
: JOAQUIM RIBEIRO ARAUJO  
: JOSE DE CASTRO NETO  
: JOSUE TERRA SERRA  
: LEOPOLDO ROCHA  
: LUIZ ANTONIO FERREIRA DE CARVALHO  
: LUIZ FERNANDO SOUZA COUTO  
: MARIA APARECIDA RUFINA MELGAREJO  
: MARIELZE DE OLIVEIRA LANDGRAF  
: MOACIR FERREIRA ROCHA  
: MOACIR FRANCELINO DA SILVA  
: OERCIO CRISOSTOMO BARBOSA  
: OSEIAS FALCAO DA SILVA  
: RENATO FERREIRA MORETTINI  
: RICARDO LUIS DA SILVA TRAVASSOS  
: ROSA YONEMI YAMASHITA OSHIRO  
: ROSYLEIDE APARECIDA PEREIRA NOLASCO  
: SAMUEL XAVIER MEDEIROS

ADVOGADO : VALMIR ALVES DOS SANTOS  
PARTE RÉ : WANDERLEI BARBOSA MORAES  
ADVOGADO : MS006584A DOMINGOS CELIO ALVES CARDOSO  
REMETENTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
AGRAVADA : MS004014B JOAO FREDERICO RIBAS  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
DECISÃO DE FOLHAS  
96.00.01657-7 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA SEDIMENTADA NO AMBITO DESTA CORTE. ART. 557 DO CPC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS. DECISÃO MANTIDA.

1. A teor do caput do artigo 557 do CPC, negar-se-á seguimento a recurso "manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula **ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal**, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." In casu, a matéria vertida nos autos encontra-se sedimentada, não havendo que se falar em inaplicabilidade do artigo 557 do CPC, sendo certo, ademais, que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, torna-se possível antever o desfecho que seria conferido à espécie, mostrando-se despicienda a submissão do feito ao Colegiado.
2. Não tendo a agravante trazido nada de novo que pudesse demonstrar o desacerto da decisão vergastada, na medida em que limitou-se a repisar argumentos anteriormente expendidos, e que restaram devidamente refutados, o *decisum* há de ser mantido.
3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do E. STF e do C. STJ.
4. O órgão judicial não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie acerca do motivo que, no seu entendimento, basta à solução da lide.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010018-61.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.010018-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : MARCELO MELOTTO ROMERO  
ADVOGADO : SP156288 ANDRÉ LUIZ BECK e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00100186120094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO À INDENIZAÇÃO DA DIFERENÇA REMUNERATÓRIA. ABATIMENTO DA FUNÇÃO COMISSIONADA VINCULADA AO DESVIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - É pacífico o entendimento que reconhece o direito do servidor público de receber as diferenças remuneratórias entre o seu cargo e o cargo cujas atribuições exerceu em desvio de função. O fato de o servidor não ter direito a ser promovido ou reenquadrado no cargo ocupado não justifica sua designação *ad hoc* para exercer atribuições distintas de seu cargo de origem por situação emergencial ou em nome do interesse público.

II - No caso em tela, ademais, a argumentação de situação emergencial não se sustenta ao se considerar que o servidor exerceu as referidas atribuições por cerca de sete anos. A constatação de que o servidor exerceu função que exige formação superior ao seu cargo de origem não mitiga o desvio funcional, apenas reforça a ilegalidade da circunstância.

III - Melhor sorte não socorre à União ao tentar argumentar que a percepção de função comissionada de executante de mandados e notificações (de início, FC-02 e, depois, FC-04) afastaria a ilegalidade do desvio de função. A função de oficial de justiça tem natureza própria, correspondendo a cargo específico na estrutura funcional judiciária, com remuneração específica, devendo, apenas, os valores da função comissionada recebida serem somados aos da remuneração do Autor para fins de cálculo da diferença remuneratória que lhe é devida em relação ao cargo de oficial de justiça.

IV - Sendo robusta a prova do desvio, não restando dúvidas em relação à sua configuração material e jurídica, há que se considerar que a indenização é cabível sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública.

V - A correção monetária deve ser aplicada a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela (STJ, REsp Nº 990.284 - RS 2007/0224211-0, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 26/11/2008), utilizando-se dos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal definidos pelo Conselho da Justiça Federal.

VI - Quanto aos juros moratórios deve ser mantido o percentual de 6% ao ano considerando que a ação foi proposta após o início da vigência da Medida Provisória 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, e por se tratar de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verba remuneratória a servidor público (STJ, AGRESP 200600897676, AGRESP - Agravo Regimental No Recurso Especial - 842572, Quinta Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJ DATA:04/12/2006 PG:00371), aplicando-se, porém, a redação dada pela Lei 11.960/2009 ao referido dispositivo a partir de 30/06/2009, inclusive quanto à correção monetária.

VII - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020793-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020793-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
AGRAVANTE : CARLOS FERNANDES DA SILVA PRADO e outro  
: MARIA DAS NEVES VAZ FEITOSA PRADO  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. EFEITO SUSPENSIVO.

I - O agravo legal em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do colhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

IV - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97 .

V - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

VI - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

VII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

VIII - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017710-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017710-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO e outro  
AGRAVADO : ERICO DE ALENCAR TEIXEIRA FILHO e outro  
: SIMONE MENESES GUIMARAES  
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00121368620134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. EFEITO SUSPENSIVO.

I - O agravo legal em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do colhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

IV - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97 .

V - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

VI - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

VII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

VIII - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005691-66.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005691-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : LUCI TONIELLO  
ADVOGADO : MS008107 JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00056916620104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000794-83.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000794-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : ANTONIO BENEDITO VARELA  
ADVOGADO : MS011141 DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00007948320104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Agravo legal não provido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0801272-91.1997.4.03.6107/SP

98.03.040314-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : GATTICAR VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP207986 MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.08.01272-6 2 Vt ARACATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA SEDIMENTADA NO AMBITO DESTA CORTE. ART. 557 DO CPC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS. DECISÃO

MANTIDA.

1. A teor do caput do artigo 557 do CPC, negar-se-á seguimento a recurso "manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." In casu, a matéria vertida nos autos encontra-se sedimentada nesta Corte, não havendo que se falar em inaplicabilidade do artigo 557 do CPC, sendo certo, ademais, que, com base em julgamentos exarados em casos análogos pela Terceira Turma, torna-se possível antever o desfecho que seria conferido à espécie, mostrando-se despicienda a submissão do feito ao Colegiado.
2. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do E. STF e do C. STJ.
3. O órgão judicial não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie acerca do motivo que, no seu entendimento, basta à solução da lide.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012225-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012225-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : MANOEL CARLOS BARBOSA  
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00122251720104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007458-72.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007458-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PERCIO EPAMINONDAS DE SOUZA e outro  
: ANGELA MARIA SILVA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP189284 LEONARDO HORVATH MENDES e outro  
INTERESSADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : RETROSOLO EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : MARINA PEREIRA CARVALHO DO LAGO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00074587220064036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRATO DE COMPRA E VENDA E MÚTUO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. RESCISÃO CONTRATUAL E INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE NÃO CONFIGURADAS. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie.

2. Eventual nulidade do julgado deve ser arguida em recurso próprio.

3. No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

### Boletim de Acórdão Nro 10272/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0403383-33.1994.4.03.6103/SP

95.03.070900-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112914 JOAO ROBERTO MIGUEL PARDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : UNIVERSIDADE DE TAUBATE UNITAU  
ADVOGADO : SP069812 DORIVAL JOSE GONCALVES FRANCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.04.03383-9 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA SEDIMENTADA NO AMBITO DESTA CORTE. ART. 557 DO CPC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS. DECISÃO MANTIDA.

1. A teor do caput do artigo 557 do CPC, negar-se-á seguimento a recurso "manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." In casu, a matéria vertida nos autos encontra-se sedimentada nesta Corte, não havendo que se falar em inaplicabilidade do artigo 557 do CPC, sendo certo, ademais, que, com base em julgamentos exarados em casos análogos pela Terceira Turma, torna-se possível antever o desfecho que seria conferido à espécie, mostrando-se despicienda a submissão do feito ao Colegiado.
2. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do E. STF e do C. STJ.
3. O órgão judicial não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie acerca do motivo que, no seu entendimento, basta à solução da lide.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. Luiz Stefanini. Vencido o Des. Fed. André Nekatschalow que lhe dava provimento.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040239-56.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.040239-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DIMENSAO TECNOLOGIA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP039174 FRANCISCO ANGELO CARBONE SOBRINHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.61.14.002628-6 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000789-61.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000789-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : DEOCLESIO PEREIRA DE SOUZA JUNIOR  
ADVOGADO : MS011141 DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00007896120104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Agravo legal não provido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000606-90.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000606-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : OLGA VILELA ASSUNCAO  
ADVOGADO : MS011664B EDU MARIANO DE SOUZA JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00006069020104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Em consonância com os critérios enumerados no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo, é de ser mantida a verba honorária no patamar fixado de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

VI - O recurso de que trata o § 1º do art. 557 do CPC deve comprovar que a decisão recorrida encontra-se incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado.

VII - Agravos legais não providos

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001937-39.1998.4.03.6000/MS

1999.03.99.062281-7/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: FRANCISCO CESAR POTRICH
ADVOGADO	: PR038334 LUIZ HENRIQUE GUIRAUD SANTOS : PR035326 ANTONIO CARLOS GUIRAUD SANTOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 98.00.01937-5 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. IMPROVIMENTO

1. Não há omissão, contradição, obscuridade ou nulidade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012192-27.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012192-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : GERALDO MATTOS LIMA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP172953 PAULO ROBERTO ANDRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00121922720104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Agravo legal não provido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005646-47.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005646-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : PAULO THEODORO MARQUES e outros  
: ALEXANDRE COSTANTIN THEODORO MARQUES  
: CARLOS THEODORO MARQUES  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00056464720104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023677-83.1994.4.03.6100/SP

95.03.092229-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : DOMINIO TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA e outros  
: DOMINIO TRANSMODAL TRANSPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : SP227635 FERNANDA MARQUES GALVÃO  
: SP245789 ANA CLARISSA MASUKO DOS SANTOS ARAUJO  
APELADO : MASSUTANI TURISMO LTDA  
: HENPRAV TRANSPORTES LTDA  
: CANTEIRO CONSTRUCOES PROJETOS E REPRESENTACOES LTDA  
: IND/ MECANICA JULIAPA LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.00.23677-8 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA SEDIMENTADA NO AMBITO DESTA CORTE. ART. 557 DO CPC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS. DECISÃO MANTIDA.

1. A teor do caput do artigo 557 do CPC, negar-se-á seguimento a recurso "manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." In casu, a matéria vertida nos autos encontra-se sedimentada nesta Corte, não havendo que se falar em inaplicabilidade do artigo 557 do CPC, sendo certo, ademais, que, com base em julgamentos exarados em casos análogos pela Terceira Turma, torna-se possível antever o desfecho que seria conferido à espécie, mostrando-se despicienda a submissão do feito ao Colegiado.
2. Não tendo a agravante trazido nada de novo que pudesse demonstrar o desacerto da decisão vergastada, na medida em que limitou-se a repisar argumentos já expendidos por ocasião do seu apelo, e que restaram, devidamente, refutados, o *decisum* há de ser mantido.
3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do E. STF e do C. STJ.
4. O órgão judicial não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie acerca do motivo que, no seu entendimento, basta à solução da lide.
5. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. Luiz Stefanini. Vencido o Des. Fed. André Nekatschalow que lhe dava provimento

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001003-52.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.001003-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : JOSE ROBERTO COLNAGHI  
ADVOGADO : SP257644 FRANCISCO LEAL DE QUEIROZ NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010035220104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Em consonância com os critérios enumerados no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo, é de ser mantida a verba honorária no patamar fixado de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

VI - O recurso de que trata o § 1º do art. 557 do CPC deve comprovar que a decisão recorrida encontra-se incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado.

VII - Agravos legais não providos

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25779/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057548-31.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.057548-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
APELANTE	: ELGIN S/A
ADVOGADO	: SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

### QUESTÃO DE ORDEM

**[Tab]O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO:** Com fundamento no art. 33, III, do Regimento Interno desta Corte, suscito a presente questão de ordem nos autos do processo nº 19996100057548-0 pelas razões a seguir expostas.

A impetrante ajuizou a presente ação mandamental para obter o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91 (o qual, até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, teria afrontado o disposto no artigo 195, Inciso I, da Constituição Federal), assegurando-se, em consequência, seu direito líquido e certo de não sofrer autuação enquanto promove a compensação dos valores indevidamente recolhidos, e sem a limitação imposta pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, requerendo ainda que os valores objeto da compensação sejam corrigidos monetariamente, desde as datas dos pagamentos indevidos, acrescidos de juros de mora.

O julgado analisou a questão, tendo o acórdão sido ementado nos seguintes termos:

*PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO. RESOLUÇÃO Nº 14 DO SENADO FEDERAL. LEI Nº 8.212/91, ARTIGO 22, INCISO I. COMPENSAÇÃO: POSSIBILIDADE. CRÉDITOS ANTERIORES À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.383/91. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. RESTRIÇÕES DA LEI Nº 9.129/95. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.*

*- A Resolução nº 14 do Senado Federal suspendeu a execução do artigo 3º, inciso I, da Lei 7.787/89, no tocante às expressões "autônomos, administradores e avulsos". Declaração de inconstitucionalidade pelo STF (RE 166.772 e RE 164.812).*

*- O artigo 22, inciso I, da Lei 8.212/91, no tocante às expressões "autônomos e administradores", foi julgado inconstitucional pelo STF ao apreciar a ADI nº 1.102-2/DF, com efeito "ex tunc". Suspensão da eficácia do*

- referido dispositivo, com relação ao vocábulo "avulsos", por força de liminar concedida na ADI nº 1.153-7.
- Entre decadência e prescrição há diferença de significação, além de que se destinam a esferas distintas de aplicabilidade: administrativa e jurídica. Confusões entre significados e/ou campo de aplicabilidade não podem servir de supedâneo para imputar a ocorrência de uma em lugar da outra.
  - O direito de ação relativo ao exercício de um direito subjetivo de crédito decorrente de pagamento indevido não se confunde com o poder-dever do Fisco de controlar administrativamente a realização da obrigação tributária pelo contribuinte. O prazo prescricional da Fazenda Pública, para cobrar seus créditos tributários, começa após transcorrido o lapso decadencial; para o contribuinte, tão logo efetue o pagamento indevido e é de cinco anos.
  - Descabida a prescrição contada da ADIN. O pagamento indevido é fenômeno do qual decorre o direito à devolução, seja por repetição ou compensação. A proteção deste direito pelo contribuinte, no âmbito judicial, exercita-se por meio de ação. A declaração pelo STF da inconstitucionalidade de uma lei é ato declaratório e excluído sistema jurídico o diploma legal ou parte dele. Serve de fundamento jurídico a um pedido de repetição ou compensação. Não cria direitos relativos a elas.
  - Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 não se aplicam à espécie quanto aos prazos decadencial e prescricional dos indébitos, pois a CF/88 devolveu às contribuições previdenciárias a natureza de tributo, "ex vi" do "caput" do seu artigo 149. A natureza da contribuição em tela implica submissão às normas de direito tributário.
  - O artigo 168 do CTN estabelece o prazo de cinco anos para o exercício do direito de pleitear a restituição de pagamento tributário indevido. A norma refere-se à esfera administrativa e à judicial. Na primeira, tem natureza decadencial; na segunda, tem caráter prescricional. Por restituição deve-se entender devolução do valor pago indevidamente, com a entrega em espécie de quantia recolhida indevidamente ou pela compensação. Invocar o art. 170 do CTN e a Lei nº 8.383/91 leva à imprescritibilidade do direito de compensar.
  - Decadência e prescrição pertencem ao âmbito das normas gerais de direito tributário e reclamam lei complementar para sua disciplina.
- Ainda que assim não se interprete, há que se recorrer ao Decreto n. 20.910/32.
- Reconhecido o prazo de cinco anos, verifica-se a ocorrência de prescrição de parte do que se pretende compensar.
  - A compensação dos tributos decorre de expressa disposição legal que, obedecida, gera direito ao contribuinte de efetivá-la. Realizar-se-á com contribuições da mesma espécie. Os recolhimentos indevidos são créditos previdenciários e os débitos deverão ter idêntica natureza.
  - A Lei nº 8.383/91, não impede a utilização de créditos que lhe são anteriores. O ato de compensar é que deve ser posterior a ela.
  - A Lei nº 9.129/95, ainda que posterior aos recolhimentos indevidos, aplica-se à espécie, no que tange ao estreitamento da compensação. Aplicação do artigo 460 do CPC. O percentual aplicável é de 30% (trinta por cento).
  - A limitação em tela não se enquadra como empréstimo compulsório sobre os créditos passíveis de compensação. Não se confundem os dois institutos, porque conceitualmente distintos.
  - A documentação demonstra que a autora suportou os valores da contribuição social. O fenômeno econômico difuso de que todos os fatores e custos de produção compõem o preço final, além de poder não se verificar na realidade, não se identifica com os institutos jurídico-tributários como o do contribuinte.
  - A correção monetária far-se-á do pagamento indevido, utilizados os seguintes indexadores: de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991 - BTN (Lei n. 7.730/89), de março de 1991 a dezembro de 1991 - INPC/IBGE, a partir de janeiro de 1992 até dezembro de 1995 - UFIR (nos termos da Lei n. 8.383/91) e, a contar de janeiro de 1996, por força da Lei n. 9.250/95, aplicar-se-á, apenas, a SELIC, que embute a correção monetária e os juros.
  - A ação foi proposta em 1999. Incidência da taxa SELIC, por força da Lei n. 9.250/95.
  - Excluída a compensação dos valores recolhidos sob a égide da Lei 84/96.
  - Preliminar de prescrição quinquenal argüida em contra-razões acolhida. Apelação parcialmente provida.

[Tab]Como se vê, o julgado, equivocadamente, analisou o pedido apenas sob o enfoque da contribuição paga sobre a remuneração de autônomos, administradores e avulsos, sem observar que a impetrante insurge-se contra a incidência da contribuição previdenciária sob o fundamento de que "folha de salário", prevista a Constituição Federal, não teria o mesmo significado que "total das remunerações" expresso da lei 9.528/97, que alterou o art. 22, I, da lei 8.212/91.

[Tab]Desse modo, o pedido da impetrante é bem mais amplo do que aquele que foi analisado no julgado, pelo que suscita a presente questão de ordem para, desse modo, anular o julgamento realizado em 01.09.2003.

[Tab]Em razão de tal decisão, manifeste-se a impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, se persiste seu interesse na homologação do pedido de desistência de fls. 595.

[Tab]Dispensada a lavratura de acórdão da presente.

[Tab]

RUBENS CALIXTO

Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25808/2013**

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0009864-17.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.009864-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
RECORRENTE : Justiça Pública  
RECORRIDO : LOURENCO FERREIRA ALEXANDRE  
: LEANDRO PEREIRA RIBEIRO  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
CO-REU : STEVE ALEXANDRE

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca da realização do julgamento na sessão de 02.12.13 da 5ª Turma.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

**Boletim de Acórdão Nro 10283/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034948-26.1993.4.03.6100/SP

98.03.101410-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ORLANDO CARLOS e outro  
: MARIA TEREZA DA SILVA CARLOS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 93.00.34948-1 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE

## OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009724-28.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009724-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
AGRAVANTE : LABOR SERVICOS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : SP249753 ROGER GABRIEL ROSA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S/A e outros  
: BEGONIAS PARTICIPACOES LTDA  
: GLICINEA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: UNIAO INDL/ E MERCANTIL BRASILEIRA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2003.61.82.064249-8 11F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE DA CERTIDÃO, AINDA QUE INEXISTENTE A INTIMAÇÃO, CASO EM QUE ESTA CIRCUNSTÂNCIA É QUE SERÁ CERTIFICADA.

1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas.

2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC.

3. Caberia ao recorrente juntar cópia da certidão de intimação da decisão atacada, ou, diante da eventual inexistência daquela intimação, de certidão correspondente à ausência deste ato processual. O que não se pode admitir é o vácuo documental que impeça o órgão recursal de aferir a tempestividade do recurso.

4. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais.

5. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007973-54.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.007973-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : PRODAL REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : SP114703 SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA SEDIMENTADA NO AMBITO DESTA CORTE. ART. 557 DO CPC. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. REITERAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS. DECISÃO MANTIDA.

1. A teor do caput do artigo 557 do CPC, negar-se-á seguimento a recurso "manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula **ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal**, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." In casu, a matéria vertida nos autos encontra-se sedimentada, não havendo que se falar em inaplicabilidade do artigo 557 do CPC, sendo certo, ademais, que, com base em julgamentos exarados em casos análogos, torna-se possível antever o desfecho que seria conferido à espécie, mostrando-se despicienda a submissão do feito ao Colegiado.
2. Não tendo a agravante trazido nada de novo que pudesse demonstrar o desacerto da decisão vergastada, na medida em que limitou-se a repisar argumentos anteriormente expendidos, e que restaram devidamente refutados, o *decisum* há de ser mantido.
3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere pré-questionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do E. STF e do C. STJ.
4. O órgão judicial não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie acerca do motivo que, no seu entendimento, basta à solução da lide.
5. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. Luiz Stefanini. Vencido o Dr. André Nekatschalow que dava provimento ao recurso.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002797-87.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002797-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : PEDRO SILVA VILLELA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP172926 LUCIANO NITATORI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00027978720104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004896-88.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004896-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO  
APELANTE : ANTONIO CARLOS GIBERTONI e outro  
: ALBERTO GIBERTONI  
ADVOGADO : SP250907 VINICIUS MANAIA NUNES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048968820104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042384-75.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042384-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

AGRAVANTE : JADIR UNGARO e outros  
: LIGIA MARIA ZARDO DE ALMEIDA UNGARO  
: YVONE UNGARO GARILIO  
: DOMINGOS FRANCISCO GARILIO  
ADVOGADO : SP129385 ATHEMAR DE SAMPAIO FERRAZ JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP028979 PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RE' : ALCEU UNGARO e outro  
: ROSICLER MARIA PAULANI UNGARO  
ADVOGADO : SP108666 FERNANDA MARIA LANCIA SOUSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 2004.61.24.001718-9 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA - ESBULHO POSSESSÓRIO -SUSPENSÃO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - ESBULHO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O princípio basilar da desapropriação para fins de reforma agrária está previsto na Constituição Federal, em seus artigos 184 e 185, expressos no sentido de que o imóvel rural que não cumpra sua função social será suscetível de desapropriação (art. 184, CF) e que a propriedade produtiva não se sujeitará à desapropriação para fins de reforma agrária (art. 185, II, CF).

2. O esbulho possessório que impede a desapropriação deve ser significativo e anterior à vistoria do imóvel, de modo a alterar os graus de utilização da terra e de eficiência em sua exploração, comprometendo os índices fixados em lei.

3. A vistoria no imóvel rural Fazenda Santa Maria ocorreu em 27 e 28 de novembro de 2001 (fl. 93), e os fatos veiculados na inicial deste recurso e na inicial da ação de reintegração de posse (fls. 32/48), fazem alusão a invasão da propriedade rural ocorrida no mês de março de 2006, sem noticiar a ocupação reiterada e a invasão recente.

4. A suspensão é aplicável antes da propositura da ação de desapropriação, na medida em que a norma jurídica fala em "*vistoria, avaliação e desapropriação*", indicando a suspensão dos atos administrativos anteriores ao recebimento da petição inicial da ação expropriatória.

5. A suspensão do processo expropriatório, neste momento processual, traria enormes prejuízos ao programa governamental, mormente por estimular conflitos fundiários.

6. **Agravo de instrumento a que se nega provimento.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009698-58.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009698-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : THERMUS SOLUCOES TERMICAS LTDA -EPP

ADVOGADO : SP167250 ROBSON RIBEIRO LEITE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00096985820114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Embargos de declaração recebidos como agravo do art. 557, § 1º, do CPC. Recurso cabível para modificar a decisão monocrática terminativa. Princípio da fungibilidade dos recursos. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do C. STJ, no sentido de que às ações ajuizadas anteriormente a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, aplica-se o entendimento até então consagrado no Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o prazo prescricional para restituição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ocorre em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos contados da homologação tácita - tese dos "cinco mais cinco" e, às ações ajuizadas após 09 de junho de 2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.
3. *In casu*, considerando a propositura da ação somente em 13.06.2011, aplica-se a possibilidade de repetição/compensação de valores apenas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, nos termos do julgado do E. Supremo Tribunal Federal.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Embargos de declaração recebidos como agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os Embargos de declaração como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020686-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : SND DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A e filia(l)(is)  
: SND DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A filial  
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
AGRAVANTE : SND DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A filial  
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
AGRAVANTE : SND DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A filial  
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
AGRAVANTE : SND DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A filial  
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
AGRAVANTE : SND DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A filial  
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
AGRAVANTE : SND DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A filial  
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
AGRAVANTE : SND DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A filial  
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro

AGRAVANTE : SND DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A filial  
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00136767220134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS GOZADAS- SALÁRIO MATERNIDADE - RECURSO IMPROVIDO.**

- 1- A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
- 2- Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre salário-maternidade, bem como sobre férias gozadas. O entendimento é de que o salário-maternidade possui natureza de cunho remuneratório, e o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial. Logo, ambos integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.
- 3- Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
- 4- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002127-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002127-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO PERTEL  
ADVOGADO : PR023378 GABRIEL A H NEIVA DE LIMA FILHO e outro  
AGRAVADO : MAREL IND/ E COM/ DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP159172 ISABELLA MAUAD ALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00149276220124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**- COMPETÊNCIA - INPI - CPC, ART. 94, § 4º - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Embargos de declaração recebidos como agravo do art. 557, § 1º, do CPC. Recurso cabível para modificar a decisão monocrática terminativa. Princípio da fungibilidade dos recursos. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do C. STJ e desta Corte, no sentido de que, o foro competente para julgamento de ação em que o INPI figure como parte é o de sua sede, a princípio. Contudo, o Código de Processo Civil em seu art. 94, parágrafo 4º, prevê que em havendo litisconsórcio passivo e domicílios diferentes, a parte autora poderá escolher o foro de qualquer dos réus para demandá-los. Quanto ao presente caso, a sede do INPI é o Rio de Janeiro (RJ). Logo, a ação poderia ser ajuizada tanto no domicílio do réu INPI (Rio de Janeiro) quanto no domicílio do corréu PAULO ROBERTO PERTEL, situado em CURITIBA (PR).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os Embargos de declaração como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033313-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARCIO LUIS FREGONEZI  
ADVOGADO : SP214679 LUCIMEIRE DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00014185820124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO O RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*. PERDA DE OBJETO DE OBJETO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão objeto do agravo de instrumento foi reapreciada neste Tribunal nos autos da ação principal.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034353-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034353-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CINPAL CIA INDL/ DE PECAS PARA AUTOMOVEIS  
ADVOGADO : SP051078 ANTONIO AFONSO SIMOES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094381520104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE INDEFERIU O EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. PROVA PRODUZIDA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO INVESTIGATÓRIO SEM CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a prova produzida no inquérito policial foi realizada sem a presença do contraditório e da ampla defesa.
3. O MM juízo *a quo* ao deferir a realização de prova pericial requerida pela parte agravada teve por fim evitar futuras alegações de cerceamento de defesa e de nulidade processual, não restando evidenciado a intenção do magistrado de não proceder ao aproveitamento do conjunto probatório produzido na ação trabalhista, mas sim a colheita de mais elementos para formação da sua convicção.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **RECEBER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO LEGAL E NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001206-03.1998.4.03.6002/MS

2001.03.99.048574-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : SEBASTIAO ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS001884 JOVINO BALARDI  
APELANTE : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.20.01206-6 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO. SENTENÇA FUNDAMENTADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Pedido do autor na inicial: concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Declaração de carência econômica instruiu a inicial.
2. Indeferimento do benefício não justificado.
3. Recolhimento do preparo. Falta de alternativa a fim de dar prosseguimento à ação.
4. Sentença fundamentada. Prova dos autos revela injustiça do indeferimento - recolhimento do preparo alcançou 10% da renda mensal do autor.
5. FUNASA não questionou o benefício na contestação.
6. Recurso que não traz argumento ou demonstração de que a situação do autor tenha se alterado, de modo a lhe permitir arcar com as despesas processuais ou com honorários advocatícios.
7. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da FUNASA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0901437-89.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901437-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 308/313  
APELADO : ALTINA CACHUF DO NASCIMENTO e outros  
ADVOGADO : SP255459 RENATA GARCIA CHICON  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO PARCIAL À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL. ALTERAÇÃO APENAS DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, apenas alterou os critérios adotados para os juros e correção monetária aplicáveis ao caso.
2. Mérito do recurso improvido, em conformidade com jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e o entendimento do STJ. Previsão do art. 557 do CPC respeitada.
3. Contribuição ao PSS. Recolhimento feito a menor em virtude de decisão judicial. Desconto em folha.

Impossibilidade. Ofensa ao art. 97 da CF. Inexistência.

4. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000382-84.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000382-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : COLEGIO PALMARES S/A  
ADVOGADO : SP111361 MARCELO BAETA IPPOLITO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00003828420124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o V. Acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007090-23.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.007090-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : JOHANNES HENRICUS MARIA MEULMAN  
ADVOGADO : SP053991 MARIZA TERESINHA FANTUZZI LEITE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00070902320124036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL COMO AGRAVO LEGAL. FUNGIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 25 DA LEI 8.212/91. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo regimental oposto como agravo legal previsto no artigo 557, §1º do Código de Processo Civil.
2. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.
3. A exação prevista no art. 25, I e II, da Lei 8.212/91, com as redações que lhes foram dadas pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, até a entrada em vigor da Lei nº 10.256/01 (09.07.2001), foi tida como inconstitucional, conforme entendimento firmado no Excelso Pretório e no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Ademais, no caso concreto, a observação da prescrição quinquenal ensejou a consequência de fulminar toda a pretensão buscada nestes autos.
- 4. Agravo regimental conhecido como agravo legal ao qual se nega provimento.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer o agravo regimental como agravo legal e negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008115-

60.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008115-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : RODRIMAR S/A AGENTE E COMISSARIA  
ADVOGADO : SC017517 FELIPE LUCKMANN FABRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00081156020104036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO NÃO VERIFICADA - REDISCUSSÃO DE TESES - CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS IMPROVIDOS.**

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. O v. acórdão embargado examinou com clareza as questões relativas à natureza salarial das vantagens percebidas pelo empregado, especialmente as atinentes aos adicionais noturno e de periculosidade.
4. Inexistência de vícios no acórdão.
5. Embargos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011179-56.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011179-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ACADEMIA DE GINASTICA E SAUDE KLABIN LTDA  
ADVOGADO : SP204648 MONICA CARPINELLI ROTH  
: SP115449 LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00111795620114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO NÃO VERIFICADA - REDISCUSSÃO DE TESES - CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS IMPROVIDOS.**

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. *In casu*, restou decidido que o direito à compensação ou restituição dos referidos valores não pode ser reconhecido na via da ação mandamental, ante a falta de previsão legal, podendo a impetrante, se for do seu interesse, postular a repetição do indébito na esfera administrativa ou, ainda, na via judicial adequada.
4. Inexistência de vícios no acórdão.
5. Embargos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001218-70.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001218-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : JUDITH DOS SANTOS VIEIRA  
ADVOGADO : SP208965 ADEMAR FERREIRA MOTA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012187020114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL COMO AGRAVO LEGAL. FUNGIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 25 DA LEI 8.212/91. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo regimental oposto como agravo legal previsto no artigo 557, §1º do Código de Processo Civil.
2. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

3. A exação prevista no art. 25, I e II, da Lei 8.212/91, com as redações que lhes foram dadas pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, até a entrada em vigor da Lei nº 10.256/01 (09.07.2001), foi tida como inconstitucional, conforme entendimento firmado no Excelso Pretório e no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Ademais, no caso concreto, a observação da prescrição quinquenal ensejou a conseqüência de fulminar toda a pretensão buscada nestes autos.
4. Invertido o ônus da sucumbência, com a reforma total da sentença, é caso de arbitrar, em prol da União Federal, verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
5. Agravo regimental do contribuinte conhecido como agravo legal ao qual se nega provimento; agravo legal da Fazenda Nacional a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer o agravo regimental do contribuinte como agravo legal e negar-lhe provimento, bem como dar provimento ao agravo legal da Fazenda Nacional**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000278-60.2010.4.03.6004/MS

2010.60.04.000278-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EMA EMPRESA MARINHO DE AGROPECUARIA DO PANTANAL LTDA  
ADVOGADO : MS005449 ARY RAGHIAN NETO e outro  
No. ORIG. : 00002786020104036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.**

1. Inviável a introdução de pedido novo em sede de embargos de declaração, sob a alegação de existir omissão ou obscuridade no aresto embargado.
2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
4. Embargos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 10285/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002424-48.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.002424-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : ISILDINHA NATAL  
ADVOGADO : SP167756 LUIZ GILBERTO LAGO JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.162  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RESTABELECIMENTO DOS QUINTOS/DÉCIMOS. VPNI. CONDENAÇÃO DA UNIÃO. HONORÁRIOS DEVIDOS. EQUIDADE. ART. 20, § 4º, DO CPC. REFORMA PARCIAL DO ACÓRDÃO. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado omissão a esclarecer via embargos de declaração, relativa ao alcance e período de limite da vedação da incorporação do valor de função comissionada.
2. Pretensão de rediscutir teses e provas, ampliando entendimento exposto no julgado, não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Acórdão embargado devidamente fundamentado: adotado o entendimento de que a autora fazia juz à incorporação dos quintos, em relação ao exercício da função comissionada, no período de 11 de setembro de 1998 - data de início do exercício da função comissionada - a 4 de setembro de 2001- quando entrou em vigor a MP 2.225-45/2001, bem como ao pagamento dos valores devidos a este título desde a data de sua constituição, acrescido de correção monetária e juros. A partir do termo final, as parcelas incorporadas eram transformadas em VPNI, sujeitando-se exclusivamente aos reajustes gerais de vencimentos dos servidores públicos civis da União.
4. Provimento do apelo e reforma da sentença - inversão da sucumbência.
5. União sucumbente. Ônus: pagamento das custas e condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Art. 20, § 4º, do CPC - critério da equidade. Simplicidade da causa, princípios da proporcionalidade e razoabilidade: honorários fixados em R\$ 2.000,00.
6. Embargos parcialmente providos para esclarecer sucumbência e fixar honorários advocatícios.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, dar provimento parcial aos embargos de declaração para integrar o acórdão, esclarecendo que restou invertida a sucumbência, cabendo à União o pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014469-95.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014469-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIA JOSEPHA CARRICO PRISCO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229263 ISRAEL GONÇALVES DE OLIVEIRA SILVA e outro  
INTERESSADO : MAQ FERTIL MAQUINAS PARA FERTILIZANTES LTDA e outros  
No. ORIG. : 00144699520094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E REDUÇÃO - EMBARGOS PROVIDOS.**

1. O v. acórdão embargado deixou de pronunciar-se sobre a redução da verba honorária postulada nas razões de apelo. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, para manter a condenação em honorários advocatícios fixada na sentença.
2. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso. Precedentes dos C. STJ e STF.
4. Embargos providos para declarar o acórdão, mantendo a condenação em honorários advocatícios fixada na sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos, para declarar o acórdão, mantendo a verba honorária fixada na r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0142490-42.1979.4.03.6182/SP

1979.61.82.142490-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : GESSO LAR LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01424904219794036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CARACTERIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

2. A pretensão buscada pela parte agravante não se sustenta, posto que em desconformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, após cinco anos em que os autos de execução fiscal passem em arquivo, sem qualquer movimentação processual, ouvida a Fazenda Pública, ocorre a prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

### **3. Agravo legal ao qual se nega provimento.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009536-63.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009536-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	: VEGA NET MARKETING E TELEMARKETING S/A
ADVOGADO	: SP207202 MARCELO PONTES DE CAMARGO DIEGUES e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.188/189
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00095366320114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.

3. Acórdão embargado devidamente fundamentado: adotado o entendimento de que o FAP foi criado por lei ordinária. Delegada a regulamento a tarefa de explicitação: impossibilidade de prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais. Objetivo: incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador para reduzir a acidentalidade. Legalidade e constitucionalidade. Adotada tese contrária ao interesse do embargante.

5. Inexistência de vícios no acórdão. O julgador não está obrigado a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos deduzidos pelas partes, mas somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão.

6. Embargos improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012817-28.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012817-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : EUCELENA DE PAULA LEITE FERREIRA e outros  
: EUCELIO GARCIA LEITE  
: HELENA DE PAULA LEITE  
ADVOGADO : SP240943A PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITUVERAVA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00000-4 1 Vr ITUVERAVA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. CADASTRO DE INADIMPLENTES. EXCLUSÃO DA INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DA TOTALIDADE DOS REQUISITOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO MANTIDA.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, nas ações revisionais de cláusulas contratuais, não basta a discussão judicial da dívida para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela para esse fim, mas também que sejam preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, não satisfeitos em sua totalidade no presente caso.
3. Naquilo a que se refere à insurgência da agravante quanto ao oferecimento da caução em Juízo, observo que a decisão agravada não se manifestou acerca do assunto, estando esta Corte inviabilizada de fazê-lo, sob pena de supressão de instância.
4. Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008114-  
87.1996.4.03.6000/MS

1999.03.99.099505-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VALDEMIR LOPES PRASERES  
ADVOGADO : MS008409 NILSON PEREIRA DE ALBUQUERQUE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 96.00.08114-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. JUROS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Decisão embargada omissa quanto aos índices de juros e correção monetária para cumprimento da obrigação.
3. A jurisprudência desta Corte Regional determina a aplicação, nas verbas de caráter alimentar, da taxa de juros de 1% ao mês até a edição da Medida Provisória nº 2.180/2001 (27.08.01), quando o índice passará a 0,5% ao mês, índice esse que vigora até 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, momento que deverá ser adotada a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
4. No que se refere ao cálculo da correção monetária, esta Egrégia Corte vem observando as orientações constantes da Resolução nº 134, do Conselho da Justiça Federal, de 21/12/2010, que aprova o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Quanto às demais insurgências, busca o embargante rediscutir teses e provas, sendo nítida a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
6. Embora a União Federal seja isenta do pagamento de custas processuais, tal isenção não abrange as despesas processuais devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
7. O julgador não está obrigado a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos deduzidos pelas partes, mas somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão.
8. Embargos parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202870-41.1997.4.03.6104/SP

2004.03.99.038490-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 471/473  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : JOSE DE SOUZA MARQUES e outros  
ADVOGADO : SP025946 NELSON RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 97.02.02870-1 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO. ILHA COSTEIRA. NECESSIDADE DE PROVA DO INTERESSE DA UNIÃO. PRECEDENTE DO STJ. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. APELAÇÃO DA UNIÃO IMPROVIDA. AGRAVO PROVIDO.

1. Usucapião. União alega interesse na área, por se tratar de ilha costeira.
2. Planta juntada aos autos e ofícios encaminhados pela Delegacia do Patrimônio da União em São Paulo só confirmam que o imóvel usucapiendo situa-se muito além da faixa de marinha.
3. Área em região interior de ilha extremamente populosa, habitada há décadas por particulares.
4. Insuficiência probatória das alegações da União.
5. Inexistência de indícios da titularidade do domínio do terreno em questão pela União, e tão pouco de que o ente público é confrontante, não há falar-se em competência da Justiça Federal. Precedente do STJ.
6. Agravo provido para reformar a decisão agravada e negar provimento à apelação da União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal para reformar a decisão agravada e negar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005136-11.1994.4.03.6000/MS

1999.03.99.009994-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : MS007222 JOAO CARLOS DE ASSUMPCAO FILHO  
APELADO : WALDEMAR MORETTO  
ADVOGADO : MS002640 RUY LUIZ FALCAO NOVAES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.00.05136-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO PREVISTO NO**

**ART. 557, § 1º, DO CPC PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AOS RECURSOS, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - PROAGRO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO CENTRAL DO BRASIL RECURSOS IMPROVIDOS.**

1. Embargos de declaração recebidos como agravo do art. 557, § 1º, do CPC. Recurso cabível para modificar a decisão monocrática terminativa. Princípio da fungibilidade dos recursos. Precedentes.
2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
3. Não merece prosperar o inconformismo dos agravantes, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do C. STJ, no sentido de que o Banco Central do Brasil é legitimado a responder pelo seguro agrícola - PROAGRO.
4. *In casu*, consideradas válidas as cédulas rurais de nº 90/0009 e nº 00011, e não havendo impedimento legal para que a cobertura do PROAGRO incida sobre ambas, a manutenção da sentença é medida que se impõe.
5. Considerando que os agravantes não conseguiram afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
6. Recursos improvidos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal do Banco Central e RECEBER os embargos de declaração opostos pelo Banco BRADESCO S/A como AGRAVO LEGAL para também, NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003854-69.1993.4.03.6000/MS

1993.60.00.003854-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : MARIA ENNES LEITE espolio e outro  
: ALBERICO PEREIRA TERRA  
ADVOGADO : MS004120 RUBENS MOZART CARNEIRO BUCKER e outro  
APELADO : HELENA FADEL NASSER  
ADVOGADO : MS000430 EVANDRO PAES BARBOSA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : JOSE NASSER espolio  
ADVOGADO : MS000430 EVANDRO PAES BARBOSA e outro  
REPRESENTANTE : ELENA FADEL NASSER  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS  
ADVOGADO : MS005663 MARCELINO PEREIRA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00038546919934036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTE NECESSÁRIO. REFORMA. CONHECIMENTO DO MÉRITO COM BASE NO ART. 515, §3º, DO CPC. OCUPAÇÃO DO IMÓVEL A TÍTULO PRECÁRIO. SERVIDOR COM DIREITO DE MORADIA. POSSE. *ANIMUS DOMINI*. NÃO DEMONSTRAÇÃO. BEM PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO. APELAÇÃO PROVIDA E AÇÃO JULGADA

IMPROCEDENTE. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO.

1. Agravo retido: questionamento acerca da inclusão de espólio no pólo ativo, como litisconsorte, ou no pólo passivo da ação.
2. Ações apensadas: ação de reintegração de posse movida pela União e ação de usucapião. Feitos se referem ao mesmo imóvel.
3. Moradia de funcionário. Finalidade: operar as bombas. Preposto da companhia de saneamento. Posse a título precário.
4. Bem público. Imóvel doado ao Município por particular. Doação do Município ao Ministério da Guerra (União). Cessão a companhias de Saneamento.
5. Imóvel público: impossibilidade de ser usucapido por qualquer das partes, sejam os apelantes ou o espólio questionado.
6. Apelação provida para afastar a extinção sem julgamento do mérito e, no mérito, ação de usucapião que se julga improcedente.
7. Agravo retido prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito e, na forma do art. 515, §3º, do CPC, prosseguindo no julgamento, julgar improcedentes os pedidos formulados na presente ação. Manter as condenações de sucumbência fixadas em primeiro grau, suspensas, contudo, em razão da gratuidade concedida. Resta prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000372-79.1994.4.03.6000/MS

1994.60.00.000372-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELANTE : ALBERICO TERRA e outros  
: MARIA ENNES LEITE espolio  
ADVOGADO : MS004120 RUBENS MOZART CARNEIRO BUCKER e outro  
APELADO : JOSE NASSER espolio e outro  
: HELENA FADEL NASSER espolio  
ADVOGADO : MS000430 EVANDRO PAES BARBOSA e outro  
REPRESENTANTE : VALDIR EDSON NASSER  
: JOSE AUGUSTO NASSER  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS  
: OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00003727919944036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. IMÓVEL DOADO À UNIÃO. DEMONSTRAÇÃO DO ERRO NA DESCRIÇÃO DAS COORDENADAS GEOGRÁFICAS DO IMÓVEL NO DOCUMENTO CARTORÁRIO. POSSE DA UNIÃO DEMONSTRADA. SENTENÇA REFORMADA. DIREITO DA UNIÃO À REINTEGRAÇÃO. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDAS. APELAÇÃO DOS REQUERIDOS PREJUDICADA.

1. Imóvel objeto da demanda: divergência em relação à descrição das coordenadas geográficas no documento cartorário. Contudo, provas demonstram se tratar do mesmo bem doado pelo Município ao Ministério da Guerra.
2. Posse indireta da União sobre esse quadrado de 1(um) hectare restou cabalmente demonstrada. Prova pericial. Reconhecimento dos vizinhos e munícipes quanto aos limites. Loteamentos que respeitaram a área como pública. Empréstimos e cessões feitos pela União devidamente documentados.
3. Imóvel que nos limites indicados não é tributado pelo município, a comprovar a qualidade de bem público.
4. Ocupação pelos réus a título precário. Residência na condição de funcionários encarregados de operar as bombas.
5. Impossibilidade de usucapião de bem público.
6. Reintegração de posse à União. Sentença reformada. Inversão da sucumbência. Justiça Gratuita.
7. Apelo da União e remessa oficial providos e apelo dos réus prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação da União para julgar procedente a demanda, determinando a reintegração da União na posse do imóvel, expedindo-se de imediato mandado, com prazo de 60 (sessenta) dias, para a desocupação voluntária. Em face da conclusão de prover a apelação, resta invertida a sucumbência, devendo a parte ré arcar com as despesas processuais e pagar honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com base no art. 20, § 4º, do CPC. Em face de suas condições econômicas, demonstradas nos autos, concedo-lhes os benefícios da justiça gratuita também nestes autos, vez que já concedido o benefício na ação em apenso. Julga prejudicada a apelação dos requeridos, que visava a majorar a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038025-33.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.038025-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 630  
APELADO : MAGALI VICENTE PROENCA  
ADVOGADO : SP025963 PAULO ARNALDO DE ALMEIDA e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. ARGUMENTOS EXPOSTOS NO AGRAVO. PERMANECE SEM ESCLARECIMENTO OS PARÂMETROS UTILIZADOS PARA APURAR A BASE DE CÁLCULO DA TAXA DE OCUPAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. União apresentou apelação com razões dissociadas do fundamento da sentença. Negativa de seguimento.
2. Agravo legal. Alegação de que peça recursal em termos genéricos, mas correta.
3. Argumentos do agravo: documentos que esclareceriam o cálculo da taxa de ocupação.
4. Avaliação da prova confirma conclusão da sentença. Não indicados os parâmetros utilizados para aferir o valor do domínio pleno - base de cálculo não esclarecida. Manutenção da sentença.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003938-07.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003938-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : BRUNO GRAEFLINGER e outros  
: DEMETRIO PALMA FACCHINI  
: DENISE SANTI CINTRA  
: JOSE FERREIRA DA SILVA NETO  
: LUCIANA CREPALDI SOFIATTI  
: MARIA ARMONIA ADAN GIL  
: RICARDO CINALI  
: ROBERTO DE SCICCO  
: TERESA CRISTINA LOURENCO  
: VERIDIANA TOLEDO DE AGUIAR  
ADVOGADO : SP018614 SERGIO LAZZARINI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. INCIDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. O pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação.
3. Recurso interposto por BRUNO GRAEFLINGER provido parcialmente apenas para determinar que, diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários dos seus advogados nestes embargos à execução. Recurso da UNIÃO FEDERAL improvido.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo legal e NEGOU PROVIMENTO ao agravo legal interposto pela UNIÃO FEDERAL, nos termos da fundamentação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo legal interposto por BRUNO GRAEFLINGER, apenas para determinar que, diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários dos seus advogados nestes embargos à execução, mantida, no mais, a decisão agravada e NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal interposto pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001607-07.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001607-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : SALVATORE PETRUSO - SUPERMERCADOS DO PAPAÍ LTDA  
ADVOGADO : SP176881 JOSÉ EDUARDO GUGLIELMI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016070720114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, a avaliação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor da causa ou da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032198-10.2005.4.03.6301/SP

2005.63.01.032198-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : CARLOS ROBERTO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 427/1071

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00321981020054036301 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. O entendimento pacificado pela Suprema Corte, no sentido de que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, na medida em que, além de prever uma fase de controle judicial, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados (RE nº 223.075-1/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998); e
3. A dívida hipotecária se apresenta líquida e certa, tendo a CEF apresentado o demonstrativo do saldo devedor, discriminando as parcelas relativas ao principal, juros, multa e outros encargos contratuais e legais, como determina o art. 31, III, do Decreto-lei 70/66, não conseguindo a parte autora demonstrar a existência de cobranças indevidas ou a ilegalidade da execução extrajudicial aqui mencionada.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 10286/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022107-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022107-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : JULIO CESAR DIAS DE LIMA e outros  
: ARMOSINA DIAS DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
: MANOEL DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00117367220134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o que restou decidido pelo STF no RE 223.075-1/DF, no sentido da constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016774-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016774-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : NILTON DOS SANTOS ALAMINO e outro  
: MARIA APARECIDA CABRERA ALAMINO  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018175920134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o que restou decidido pelo STF no RE 223.075-1/DF, no sentido da constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004240-71.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.004240-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGANTE : MARIA DE LOURDES HANNA  
ADVOGADO : SP175419 ALIK TRAMARIM TRIVELIN e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.228

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Acórdão embargado devidamente fundamentado: adotado o entendimento de que a causa era simples, houve sucumbência parcial de ambas as partes, mas a União sucumbiu em maior parte de modo que deveria arcar com os honorários. Valor fixado ponderou características do caso e atendeu princípios da proporcionalidade e razoabilidade.
4. Adotada tese contrária ao interesse dos embargantes.
5. Inexistência de vícios no acórdão.
6. Embargos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimentos aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038233-  
61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126  
INTERESSADO : FRANCISCO FERNANDES EXPOSITO e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : INSTITUTO EDUCACAO PESQUISAS NACOES UNIFICADAS S/C LTDA  
No. ORIG. : 00166158020074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Acórdão embargado devidamente fundamentado: adotado o entendimento de que 2 sócios se retiraram da empresa antes da dissolução irregular e os outros 2 sócios, sequer tiveram o pedido de inclusão no polo passivo apreciado pelo Juízo *a quo*.
4. A ausência de recolhimento não constitui infração à lei que justifique a responsabilização dos sócios, conforme entendimento do STJ. Adotada tese contrária ao interesse do embargante.
5. Inexistência de vícios no acórdão.
6. Embargos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026787-  
27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026787-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.365  
INTERESSADO : CARLOS HIPOLITO PEDRO TELLO GRANADOS  
ADVOGADO : SP054057 LAURO FERREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : TELLO E CIA LTDA  
No. ORIG. : 04806939219824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Acórdão embargado e decisão monocrática devidamente fundamentados: adotado o entendimento de que o nome do ex-sócio não constava da CDA e a exequente, ao requerer sua citação, não demonstrou que ele fora responsável pela dissolução irregular da empresa, ou, ainda, de que, na sua gerência, tenha agido com excesso de poderes ou com infração à lei, ao contrato social ou estatuto.
4. Mesmo se demonstrada a dissolução irregular da empresa devedora, o agravado não poderia por ela ser responsabilizado, pois se retirou da sociedade anteriormente. Ausência de recolhimento, conforme entendimento pacificado pelo STJ, não constitui infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes. Adotada tese contrária ao interesse do embargante.
5. Inexistência de vícios no acórdão.
6. Embargos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022279-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022279-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : AUXILIARLOG SERVICOS GERAIS E LOGISTICOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068411120134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU

SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os pagamentos efetuados a título de horas extras tem natureza salarial, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023454-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023454-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : LUANDRE TEMPORARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00073097220134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada

em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os pagamentos efetuados a título de horas extras tem natureza salarial, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022037-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022037-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO	: WALESFERA VALVULAS ESFERICAS LTDA e outros
	: MARIO SCALA
	: CELINA ARMINDA PEREIRA SCALA
	: JOSE AVELINO DE MAGALHAES TEIXEIRA
	: ANTONIO CARLOS RODRIGUES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00643488620004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. RENAJUD. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS POR PARTE DO CREDOR. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a intervenção do Poder Judiciário na prática de atos inerentes à parte no processo só se justifica na hipótese de ter o exequente esgotado os meios dos quais pode dispor para localizar o devedor ou bens para garantia da execução.

3. No caso dos autos, referido pressuposto não está comprovado.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, vencido o Des. Federal André Nekatschalow, que lhe dava provimento, consoante o relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000487-54.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.000487-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ALLIANCE IND/ MECANICA LTDA  
ADVOGADO : SP221204 GILBERTO ANDRADE JUNIOR  
: SP259809 EDSON FRANCISCATO MORTARI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00004875420104036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o V. Acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002318-63.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002318-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA BENEDITA SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023186320124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. RESTITUIÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. EXECUÇÃO FISCAL. MEIO PROCESSUAL INIDÔNEO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

2. O art. 115, inciso II, da Lei 8.213/91, prevê a possibilidade de desconto de pagamento de benefício além do devido. No entanto, tal interpretação deve ser restritiva, em face da natureza alimentar do benefício previdenciário.

3. Não restou demonstrado qualquer comportamento fraudulento por parte do segurado no recebimento do benefício previdenciário, de modo a ensejar a restituição de valores pagos por antecipação de tutela posteriormente revogada. Precedentes do STJ.

4. Quanto ao aspecto unicamente processual, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça entendeu descabida a execução fiscal como mecanismo processual idôneo à cobrança de benefícios previdenciários indevidamente pagos (REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013).

**5. Agravo legal ao qual se nega provimento.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023582-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023582-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : PREST SERV JUNDIAI TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026578220134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a gratificação de produtividade, o adicional noturno e as horas extraordinárias tem natureza salarial.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020521-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : FRIHELP FRIGORIFICO VALE DAS AGUAS LTDA  
ADVOGADO : SP158644 DEMIS BATISTA ALEIXO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.03214-8 2 Vr SOCORRO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a incidência da penhora sobre o faturamento não configura qualquer afronta ao disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, sendo admitido quando houver tentativa infrutífera de penhora, ou quando os bens encontrados forem insuficientes à garantia do juízo.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000033-18.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000033-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : LUCIANA CAMARGO PINTO  
ADVOGADO : FREDERICO JOSE CARDOSO RAMOS e outro  
APELANTE : MVR ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR

APELANTE : ANTONIO RENATO MUSSI MALHEIROS  
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF  
APELADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : OS MESMOS  
: 00000331820114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REDIBITÓRIA. PEDIDO CUMULADO DE PERDAS E DANOS. AQUISIÇÃO DE APARTAMENTO EM CONSTRUÇÃO. NÃO RECEBIMENTO DO IMÓVEL NA DATA MARCADA PARA ENTREGA DAS CHAVES. OCUPAÇÃO POR TERCEIRA PESSOA. ANTERIOR VENDA DO IMÓVEL A TERCEIRO. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. NULIDADE RECONHECIDA. CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA E IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO AFASTADAS. DANOS MATERIAIS. INCLUSÃO DO ITBI. DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO DO VALOR. APELAÇÕES DAS RÉS IMPROVIDAS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA RECURSAL: SUSPENSÃO IMEDIATA DE DEPÓSITO JUDICIAL DO FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO.

1. Ação redibitória. Pedido cumulado de indenização por danos materiais e morais. Contrato único. Intervenção das três partes. Nulidade da venda. Erros de consentimento a viciar o negócio jurídico. Dolo e erro. Contrato de mútuo afetado. Legitimidade passiva da CEF.
2. Alegações da CEF: preliminares de ilegitimidade passiva e impossibilidade jurídica do pedido. Questão envolve o mérito da ação.
3. Vício no negócio celebrado envolvendo as três partes. Contrato de adesão. Aplicável o Código de Defesa do Consumidor. Cabível inversão do ônus da prova, mas desnecessária no caso. Autora demonstrou suas alegações.
4. Legitimidade passiva da CEF e possibilidade jurídica do pedido. Atuação negligente. Vistoria no imóvel pela CEF. Condições duvidosas. Pagamento à construtora. Descumprimento de condição estipulada contratualmente. Atuação da CEF em parceria com a construtora. Cobrança de taxa pela construtora em nome da CEF. Ato que corresponde a propagandas veiculadas pelas rés.
5. A construtora MRV designou data para que a autora fizesse a vistoria e lhe fossem entregues as chaves do apartamento. Imóvel adquirido em construção. Bem não foi entregue por se encontrar ocupado por terceira pessoa.
6. Declaração da construtora de que possuía o imóvel. Imóvel vendido anteriormente a terceira pessoa. Falsidade demonstrada. Erro. Vício de consentimento.
7. A construtora não acatou proposta apresentada pela autora - receber outro imóvel equivalente - tampouco apresentou solução alternativa. Tentativa de transferir à adquirente o risco de ação judicial (reintegração de posse) para recuperar o imóvel, mediante falsa afirmação (a autora nunca possuiu o imóvel).
8. Onerosidade excessiva imposta à autora. Descaso da MRV. Responsabilidade pelos danos materiais e morais.
9. Nulidade do contrato. Anulação do mútuo decorre do vício de consentimento. Baixa nos registros envolvendo a autora.
10. Relação contratual ou aquiliana que remanescer entre a CEF e a MRV após a desoneração da autora - princípio da inércia judicial. Reforma da sentença no que se refere à restituição de valores pela MRV à CEF.
11. Valores gastos pela autora devem ser ressarcidos. Pagamento de ITBI necessário para o registro dos contratos perante o Registro de Imóveis. Inclusão no dano material.
12. Dano moral majorado para R\$ 50.000,00. *Quantum* suficiente para reparar o sofrimento da autora - valor condizente com sua situação financeira, sem representar enriquecimento. Quantia representa mais de um terço do valor do imóvel que não foi entregue - representativo para inibir a reiteração da conduta pela construtora.
13. Antecipação de tutela conferida nesta decisão, na forma dos arts. 273 e 461 do CPC, para determinar suspensão imediata do depósito judicial das prestações mensais relativas ao financiamento imobiliário, proibida a inclusão da autora em cadastros de devedores.
14. Correção monetária e juros. Aplicação das Súmulas 43, 54 e 362 do STJ. Dano material será corrigido desde a data de cada pagamento e incidência dos juros moratórios desde a data da citação. Dano moral deverá ser corrigido monetariamente desde o arbitramento e juros de mora, desde a data do evento, qual seja, a data designada para a entrega das chaves: 06.12.2010.
15. Condenação posterior ao Código Civil de 2002: observar a Taxa SELIC, composta de juros moratórios e correção monetária, no período em que ambos incidirem. Períodos em que apenas os juros moratórios ou a correção monetária incidem (art. 406 do Código Civil): os juros de 1% ao mês e correção monetária regida pelo INPC, por se tratar de matéria de direito do consumidor.
16. Apelações das rés improvidas. Apelação da autora provida para reformar parcialmente a sentença, determinando que o dano material englobe o valor pago a título de ITBI e majorar o valor fixado a título de dano moral para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), restando esclarecida a distribuição da responsabilidade entre as duas rés e os critérios de juros e correção monetária, nos moldes delineados no voto.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações das rés e dar provimento à apelação da autora para reformar parcialmente a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003038-77.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.003038-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RUBENS ALEXANDRE ELIAS CALIXTO  
ADVOGADO : SP253179 ALEXANDRE VELOSO ROCHA e outro  
No. ORIG. : 00030387720094036113 1 Vr FRANCA/SP

## EMENTA

CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. O v. acórdão embargado examinou com clareza as questões relativas a alienação em fraude à execução, bem como, não poder ser oposta a terceiro de boa-fé.
4. Inexistência de vícios no acórdão.
5. Embargos improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005348-20.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.005348-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 398/399  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SANDRA AKEMI SCHIMADO KISHI (Int.Pessoal)  
APELADO : KLABIN FABRICADORA DE PAPEL E CELULOSE S/A  
ADVOGADO : SP093143 ANTONIO JOSE MEDINA e outro  
PARTE RE' : ITAU UNIBANCO S/A  
ADVOGADO : SP148984 LUCIANA CAVALCANTE URZE PRADO  
SUCEDIDO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
PARTE RE' : Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Sao Paulo DER/SP  
ADVOGADO : SP0000DER ALESSANDRA OBARA SOARES DA SILVA E FLÁVIA DELLA  
COLETTA DEPINÉ  
PARTE RE' : ANTONIO CARLOS DA ROCHA CONCEICAO e outros  
: Prefeitura Municipal de Piracicaba SP  
: Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
SUCEDIDO : FEPASA Ferrovia Paulista S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E PROVIMENTO PARCIAL À REMESSA OFICIAL. DECISÃO APRECIOU INTERESSE DA UNIÃO COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL (SUCESSORA DA FEPASA). QUESTIONAMENTO DE DESRESPEITO A FAIXA LINDEIRA IMPROVIDO. PARCIAL PROVIMENTO DA REMESSA MANTIDO. RETIFICAÇÃO DE ÁREA PERANTE REGISTRO DE IMÓVEIS. AÇÃO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. União questionou faixa marginal ao Rio Piracicaba - 15 metros.
2. União passou a figurar também como sucessora da Rede Ferroviária Federal que, por sua vez, sucedeu a FEPASA.
3. Contestação da FEPASA: desrespeito à faixa de domínio lindeira à área que se buscava ver retificada - 18 metros do leito ferroviário. Pedido improvido.
4. Remessa oficial se referia a ambas as questões. Somente questionamento sobre faixa marginal do rio restou provido. Decisão mantida.
5. Objetivo da ação: retificação de área perante o registro imobiliário. Ação de jurisdição voluntária. Impugnação e necessidade de realização de perícia não transformam a ação em contenciosa.
6. Imposição de condenação em honorários advocatícios. Não cabimento. Precedentes do STJ.
7. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022829-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022829-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 441/1071

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : M GANDOLFO -ME  
ADVOGADO : SP160663 KLEBER HENRIQUE SACONATO AFONSO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00024571520114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. PREQUESTIONAMENTO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os benefícios da assistência judiciária gratuita podem ser concedidos às pessoas jurídicas sem fins lucrativos e, excepcionalmente, às pessoas jurídicas com fins lucrativos, estando condicionada à comprovação de que o desembolso das despesas judiciais pode comprometer a continuidade da atividade da empresa, o que pode ser realizado por meio de documentos hábeis, como os balanços ou balancetes da empresa.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a preceitos constitucionais e legais pertinentes à matéria, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.
5. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016750-71.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016750-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IBBCA 2008 GESTAO EM SAUDE LTDA  
ADVOGADO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00167507120124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.**

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
4. **Embargos improvidos.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020729-61.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.020729-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : SP220000 ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.369vº/370  
INTERESSADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SAO PAULO SINDSEF/SP  
ADVOGADO : SP089632 ALDIMAR DE ASSIS e outro  
REPRESENTADO : ADAUTO ALFREDO DORIVAL DE SOUZA e outros

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Acórdão embargado devidamente fundamentado: adotado o entendimento de que não se verifica a litispendência porque não apontados os processos em que teriam figurado os servidores, de modo que não é

possível sua exclusão deste feito, movido pelo sindicato da categoria.

4. Ressalva anotada no julgado: em liquidação de sentença será possível apurar os servidores que já tiverem sido beneficiados por decisão transitada em julgado, e serão privados dos efeitos da coisa julgada neste feito.

5. Inexistência de vícios no acórdão.

6. Embargos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027000-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027000-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGNES FEKETE ROTH  
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : BARUCH ROTH  
: ODAIR DE JESUS MARIANO  
: MARCIANO CONSTANTINO DA SILVA  
: BR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA e outros  
No. ORIG. : 00140880520004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL. EMBARGOS PROVIDOS.**

1. Nos termos do que dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material.

2. Do exame das razões dos embargos, sobressai indene de dúvida que a menção a "acórdão de fls. 183/184", verificada no texto do julgado embargado, decorreu de claros erros materiais ocorridos tanto no seu relatório, como no voto e na ementa do julgado embargado.

3. Com fulcro no artigo 463, I do Código de Processo Civil, corrigidas as inexactidões materiais existentes no julgado embargado, de forma que, onde se lê "acórdão de fls. 183/184" ou "acórdão embargado", leia-se "decisão de fls. 183/184" e "decisão embargada".

4. Embargos de declaração providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 10287/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017912-34.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017912-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS013654B LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro  
AGRAVADO : MARCELO GOMES  
ADVOGADO : MS010959 HERY KEDMA RODRIGUES ORENHA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00038469120134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO HABITACIONAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. NEGATIVA DE COBERTURA. CASUÍSTICA.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se afasta a cobertura securitária em razão de doença preexistente na hipótese em que, ausentes indícios de má-fé por parte do mutuário aposentado por invalidez, não lhe tenham sido exigido exames médicos prévios e havendo a seguradora recebido os valores referentes aos prêmios, em especial quando a incapacidade decorrer de evolução ou agravamento de doença.
2. A decisão não merece reforma, uma vez que a CEF não logrou demonstrar a ausência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada. Como bem apontou o MM. Juízo *a quo*, ainda que os documentos de fls. 93/107 indiquem que a doença já havia sido diagnosticada quando da assinatura do contrato, a seguradora concretizou o seguro sem exigir exames prévios e recebeu o pagamento de prêmios.
3. Ademais, consta que a CEF promove a cobrança dos valores referentes às parcelas em atraso, sob pena de adjudicação do imóvel pelo agente financeiro. Presentes os requisitos de verossimilhança das alegações do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, revela-se salutar, por cautela (CPC, art. 798), resguardar o resultado da demanda originária, razão pela qual deve mantida a decisão agravada.
4. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017177-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017177-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : MARIA LUCIA MAZZA DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP300542 RODRIGO PEDRO FORTE e outro  
PARTE RE' : CARLOS ALBERTO BARONI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00006419120134036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA.**

1. A decisão agravada deferiu antecipação dos efeitos da tutela requerida, para suspender os efeitos da arrematação realizada nos autos nº 0003398-97.2009.403.6117, ante os indícios de verossimilhança das alegações da autora.
2. O contrato de financiamento que deu origem à dívida que ensejou a execução e a arrematação do imóvel não tem relação com tal bem, o que sugere que o executado, de fato, indicou em garantia hipotecária bem que não mais lhe pertencia.
3. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014095-72.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.014095-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AMADOSAN VEICULOS LTDA e outros  
: RENASCENCA VEICULOS LTDA  
: KRIAR VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
No. ORIG. : 00140957220114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá

margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê qualquer contradição ou omissão no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com a decisão, não sendo cabível a oposição destes embargos de declaração para a rediscussão da causa.

4. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029854-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029854-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: PAULO SERGIO PETROCELLI
ADVOGADO	: SP149899 MARCIO KERCHES DE MENEZES e outro
AGRAVADO	: CONSTRUTORA PIRACICABA LTDA massa falida e outros
SINDICO	: DANIEL NASTACIO DA SILVA
AGRAVADO	: LUIZ ANGELO NOZELLA PETROCELLI
	: ANTONIO FRANCISCO VALERIO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00019656320014036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIOS QUE CONSTAM NA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do código de processo civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.

3. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que se o nome do

sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, de modo que sua exclusão do pólo passivo da execução deve ser discutida na fase instrutória própria dos embargos do devedor.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **RECEBER O AGRAVO INTERNO COMO AGRAVO LEGAL E NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018180-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018180-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro  
AGRAVADO : CONDOMINIO CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUE DOS PASSAROS  
ADVOGADO : SP105097 EDUARDO TORRES CEBALLOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00035631120034036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO ACOLHIDA. CABIMENTO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, proferiu decisão no sentido de que em fase de cumprimento de sentença é cabível o arbitramento de honorários advocatícios no caso de acolhimento da impugnação, com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo.

2. Agravo de Instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023542-75.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023542-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RHODIA BRASIL LTDA e outro  
: RHODIA POLIAMIDA E ESPECIALIDADES LTDA  
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro  
No. ORIG. : 00235427520114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO NÃO VERIFICADA - REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS IMPROVIDOS

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Com efeito, ao reconhecer como devida a contribuição previdenciária prevista no art. IV do art.22 da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pela Lei n.º 9.876/99, a r. decisão também o fez em relação ao adicional previsto na Lei n.º 10.666/2003, pois este por ser acessório segue o destino do principal.
4. Inexistência de vícios no acórdão.
5. Embargos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001592-98.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001592-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : DARCIO PAGIANOTTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/211  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA e outro

#### EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL COMO AGRAVO LEGAL. FUNGIBILIDADE. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. DISCUSSÃO SOBRE EXPURGOS. PRECLUSÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo regimental oposto como agravo legal previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Autor pleiteia pagamento dos índices de 42,72% (janeiro/89) e 44,80% (abril/90) a incidir sobre o crédito da diferença da aplicação da taxa progressiva de juros obtido na ação nº 2002.61.00.024686-2.
3. Matéria se refere à mera atualização do quanto devido. Questionamento deveria ter sido veiculado na liquidação daquela ação. Preclusão.
4. Agravo regimental conhecido como agravo legal ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009221-11.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009221-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : GLADYS REGINA VIEIRA MIRANDA  
ADVOGADO : SP203901 FERNANDO FABIANI CAPANO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º- A, DO CPC. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORA PÚBLICA FEDERAL. LICENÇA. ADOÇÃO. PRORROGAÇÃO. MATERNIDADE. ANALOGIA. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

- Não se pode negar a necessidade de cuidados básicos para a sobrevivência e o desenvolvimento saudável do neonato, como o sustento físico e o amparo emocional, a justificar a preocupação do legislador no sentido de garantir à mãe o direito ao gozo de licença-maternidade.
- A Constituição Federal, no artigo 7º, inciso XVIII, garante "licença à gestante, sem prejuízo do emprego ou do salário, com duração de cento e vinte dias", dispondo ainda, no artigo 39, parágrafo 3º, que "aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no artigo 7º, IV, VI, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII, XXIII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo exigir". Pontificou ainda a Lei Maior, no artigo 227, parágrafo 6º, que "os filhos, havidos ou não do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação".
- A teor do artigo 1.596 do Código Civil, "os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação", norma repetida no artigo 20 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90).
- No âmbito dos trabalhadores da iniciativa privada, alterou-se os artigos 392 e 392-A, da Consolidação das Leis do Trabalho, garantindo a licença-maternidade de 120 dias à empregada que for mãe, inclusive adotante.
- Com relação à mãe adotiva servidora pública federal, os artigos 207 e 210 da Lei nº 8.112/90 estabelecem a concessão de 90 dias de licença remunerada, ao passo em que se assegura 120 dias à mãe biológica.
- Porém, diante da impossibilidade de estabelecer discriminações inconstitucionais, a jurisprudência vem equiparando ambos os prazos, cabendo também à adotante a licença remunerada de 120 dias. Precedentes do Órgão Especial deste Tribunal Regional.
- Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001805-85.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.001805-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA ALVES TEIXEIRA DA CAMARA e outros  
ADVOGADO : SP148108 ILIAS NANTES  
: SP140685 ALESSANDRA FERREIRA LOPES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/151  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP222604 PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA e outro  
SUCEDIDO : JORGE TEIXEIRA  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.033463-3 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL COMO AGRAVO LEGAL. FUNGIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. FALECIMENTO DO AUTOR. SUCESSÃO DA PARTE PELO ESPÓLIO. INVENTARIANTE. CIÊNCIA E REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE NÃO VERIFICADA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REFORMA PARCIAL. DETERMINAÇÃO DE CAUÇÃO. COBERTURA SECURITÁRIA. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo regimental oposto como agravo legal previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Autor faleceu no curso da ação. Sucessão pelo espólio. Precedentes do STJ.
3. Desnecessidade de suspensão do feito para intimação de todos os herdeiros.
4. Inventariante é uma das agravantes. Espólio representado e ciente do andamento deste feito. Ausência de prejuízo. Nulidade não verificada.
5. Ação principal: pedido de cobertura securitária e revisão do contrato.
6. O Código de Defesa do Consumidor ampara o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, mas não serve de escudo para a perpetuação de dívidas.
7. Inscrição em cadastros de inadimplentes. Determinação para depósito de parcelas correta. Somente discussão judicial não autoriza antecipação dos efeitos da tutela. Jurisprudência dominante do STJ.
8. Agravo regimental conhecido como agravo legal ao qual se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como agravo legal e negar-lhe

provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053651-63.1997.4.03.6100/SP

1997.61.00.053651-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : MARCOS AKIRA HAMADA e outro  
: ADRIANA BELCHIOR INACIO  
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00536516319974036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - SFH - MÚTUO HABITACIONAL - INADIMPLÊNCIA - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº. 70/66 - NOTIFICAÇÃO PARA PURGAR A MORA - INTIMAÇÃO LEILÃO - RECURSO DESPROVIDO.

1- A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.

2- Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que: a) atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº. 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento, inexistindo motivo para a anulação do procedimento de execução extrajudicial do imóvel e b) que é constitucional o Decreto-lei nº. 70/66.

3- Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4- Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006785-02.1994.4.03.6100/SP

2002.03.99.026475-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.302  
INTERESSADO : MYRIAM FARIA RAMOLA e outros  
ADVOGADO : SP064360B INACIO VALERIO DE SOUSA  
SUCEDIDO : SCILAS RAMOLA falecido  
No. ORIG. : 94.00.06785-2 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MILITAR. ANISTIA. PROMOÇÕES. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ALTERAÇÃO. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO. REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO REPETITIVO. REFORMA PARCIAL DO ACÓRDÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

1. STF julgou a matéria no regime da repercussão geral e STJ, em recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, após o julgamento do feito (AI 842063 e REsp 1205946).
2. Precedentes do STF e STJ: Art. 1º-F da Lei 9494/97 e nova redação dada pela Lei 11.960/2009 - alterações nos critérios de correção monetária e juros de mora - aplicação imediata aos processos em andamento.
3. Critérios de atualização da dívida esclarecidos. Liquidação de sentença deverá observar os critérios do Capítulo 4 do Manual de orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, de dezembro/2010, aprovado pela Resolução nº 134 do Conselho da Justiça Federal, de 21.12.2010 com aplicação do art. 1º-F da Lei 9494/97 e, a partir de julho de 2009, aplica-se o dispositivo legal com a nova redação, de modo que deve-se observar os critérios adotados em relação à caderneta de poupança, tanto para a correção monetária quanto para os juros de mora.
4. Embargos providos para esclarecer critérios de atualização da dívida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008146-93.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.008146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : IDAILDES ANDRADE SANTOS  
ADVOGADO : SP168517 FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO PELO TRT-15ª REGIÃO. COISA JULGADA. REFORMA. CONHECIMENTO DO MÉRITO COM BASE NO ART. 515, § 3º, DO CPC. JUIZ CLASSISTA.

CONCESSÃO DE APOSENTADORIA INDEVIDA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DA PENSÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA E AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. Restabelecimento de pensão. Extinção sem julgamento de mérito. Mandado de segurança apreciado pelo TRT 15ª Região. Partes, pedido e causa de pedir não coincidentes. Coisa julgada afastada.
2. Conhecimento do pedido com base no art. 515, § 3º, do CPC. Aposentadoria de Juiz Classista - Lei 6.903/81. Não cumprimento dos requisitos. Aposentadoria concedida indevidamente. Precedente do STF.
3. Restabelecimento da pensão. Impossibilidade.
4. Danos morais. Inexistência.
5. Apelação parcialmente provida para afastar a extinção sem julgamento do mérito e, no mérito, ação que se julga totalmente improcedente. Mantida a condenação de sucumbência conforme fixada em primeiro grau.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial à apelação para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito e, na forma do art. 515, § 3º, do CPC, prosseguindo no julgamento, julgar improcedentes ambos os pedidos formulados na presente ação, mantendo a condenação de sucumbência conforme fixada em primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044753-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044753-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JULIO GABRIEL MINEIRO CAETANO  
ADVOGADO : SP071376 BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS  
No. ORIG. : 11.00.00191-4 3 Vt ARARAS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o V. Acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023960-  
14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023960-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.186  
INTERESSADO : BARBOSA TERRAPLANAGEM LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05507414219834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Acórdão embargado devidamente fundamentado: adotado o entendimento de que o nome do ex-sócio não constava da CDA e a exequente não demonstrou que ele fora responsável pela dissolução irregular da empresa, ou, ainda, de que, na sua gerência, tenha agido com excesso de poderes ou com infração à lei, ao contrato social ou estatuto.
4. A ausência de recolhimento não constitui infração à lei que justifique a responsabilização dos sócios, conforme entendimento do STJ. Adotada tese contrária ao interesse do embargante.
5. Inexistência de vícios no acórdão.
6. Embargos improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0502201-  
06.1996.4.03.6182/SP

2004.03.99.018570-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LAR DA CRIANCA MENINO JESUS  
ADVOGADO : SP101198 LUIZ ANTONIO ALVES PRADO  
: SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.05.02201-0 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Inviável a introdução de pedido novo em sede de embargos de declaração, sob a alegação de existir omissão ou obscuridade no aresto embargado.
2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
4. Embargos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005775-40.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005775-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 456/1071

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CLARINDA MARQUES ESTEVEZ  
: WALTER MARQUES ESTEVES  
: VANDA MARQUES ESTEVEZ  
: CLARINDA MARQUES ESTEVEZ e outros  
ADVOGADO : SP237919 WILLIAM ROBERT NAHRA FILHO e outro  
No. ORIG. : 00057754020104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA.  
PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Na hipótese dos autos, o V. Acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
4. Embargos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005931-53.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005931-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : ABC ASSISTENCIAL LTDA  
ADVOGADO : SP192864 ANNIE CURI GOIS ZINSLY e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00059315320094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO DE 15% SOBRE NOTA FISCAL. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e

o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o responsável tributário pelo recolhimento da contribuição previdenciária de 15% incidente sobre a nota fiscal dos serviços prestados pelos cooperados é o tomador de serviço, e não o fornecedor de mão-de-obra, que não tem vinculação com o fato gerador do tributo.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **RECEBER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO LEGAL E NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 10288/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002767-03.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002767-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
              : NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DEUSDETH RODRIGUES DA ROCHA  
ADVOGADO : SP158949 MARCIO ADRIANO CARAVINA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027670320114036112 4 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - CONDENAÇÃO NOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS PROVIDOS.**

1. O v. acórdão embargado deixou de considerar a ausência de citação da União Federal nos presentes autos, assim como do prazo para que esta apresentasse contrarrazões. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão.

2. *In casu*, do conjunto probatório carreado aos autos, verifica-se que não houver a regular citação da parte

embargada nos presentes autos. Com efeito, muito embora a União Federal tenha requerido o levantamento da penhora do veículo nos autos da Execução Fiscal n. 0004461-46.2007.403.6112 (fls.68 - 06.06.2001) após a oposição dos embargos à execução (fls.02 - 29.04.2011) este fato por si só não enseja a condenação da parte embargada aos honorários advocatícios, porquanto não houve a sua citação na presente demanda.

3. Embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso. Precedentes dos C. STJ e STF.

4. Embargos providos para, conferindo-lhe efeito infringente do julgado, isentar a União Federal do pagamento de honorários advocatícios.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para, conferindo-lhe efeitos infringentes do julgado, isentar a União Federal do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006034-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADO : JOAO CARLOS CAMOLESE e outro  
: MARIA ANTONIA CAMOLESE  
ADVOGADO : SP220833 MAURICIO REHDER CESAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00017237020124036125 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA.**

1. Em essência, o INCRA sustenta a nulidade da Matrícula n. 5.407, título de propriedade de que dispõem os agravados para sua ação de desapropriação indireta decorrente de ocupação da área correspondente, nulidade essa que já restou reconhecida em ação que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Ourinhos, onde igualmente deveria ser processada a desapropriação indireta.

2. Não obstante a densidade das alegações do INCRA, descabe proferir nesta sede cognição aprofundada para resolver as questões suscitadas pela Autarquia.

3. Cabe ao agravante deduzir as alegações que julgar relevantes em sua contestação, sem excluir preliminar de coisa julgada.

4. Não é caso de suspender o andamento da ação de desapropriação indireta, na medida em que o INCRA não aponta nenhuma das causas expressamente previstas no dispositivo legal que regula a suspensão do processo, ao qual não faz referência.

5. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010130-77.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010130-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GUILHERME GHELFI KODA  
ADVOGADO : SP154333 MARCOS ALEXANDRE DE ABREU e outro  
No. ORIG. : 00101307720114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição ou omissão no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com a decisão, não sendo cabível a oposição destes embargos de declaração para a rediscussão da causa.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000160-81.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.000160-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MUNICIPIO DE ANTONIO JOAO MS  
ADVOGADO : MS009047 JULIANA MIRANDA RODRIGUES DA CUNHA PASSARELLI  
APELADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
No. ORIG. : 00001608120104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. NECESSIDADE DE INDICAR REALAÇÃO JURÍDICA A SER DECLARADA EXISTENTE OU INEXISTENTE. CPC, ART. 4º.**

1. Conforme estabelece o art. 4º do Código de Processo Civil, é admissível a propositura de ação declaratória concernente a existência ou inexistência de relação jurídica. Portanto, cumpre ao autor, ao indicar a causa de pedir e consequente pedido, indicar a relação jurídica a cujo respeito almeja a declaração.

2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016599-38.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.016599-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : WALTER DOS ANJOS BARBOSA e outro  
: ADAILTON MOREIRA MARTINS  
ADVOGADO : MS005672 MUNIR MOHAMAD H HAJJ e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005681 CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007138420034036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. EXECUÇÃO.**

1. O juiz não está adstrito aos cálculos apresentados pelas partes podendo, inclusive, formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, não há empecilho para que ele mesmo efetue o cálculo de liquidação da sentença desde que apresente a devida fundamentação.

2. No caso dos autos, tendo verificado a existência de equívocos em ambos os cálculos apresentados pelas partes, o magistrado *a quo*, considerando os parâmetros estabelecidos no título executivo judicial procedeu ao cálculo aritmético, fixando o quanto devido em R\$ 58.122,84 (cinquenta e oito mil cento e vinte e dois reais e oitenta e quatro centavos).

3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013680-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013680-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : COMUNIDADE DE ASSISTENCIA DA PONTE PEQUENA e outro  
: PRISCO SYLVIO PALUMBO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00310312420054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. CTN, ART. 185-A. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A TODAS AS ENTIDADES REQUERIDAS PELO EXEQUENTE.**

1. A União insurge-se contra decisão que, ao determinar a indisponibilidade de bens e direitos da executada (CTN, art. 185-A), indeferiu o pedido de expedição de ofícios às entidades mencionadas pela exequente às fls. 102/103, deferindo o pedido tão somente em relação ao DETRAN, pelo sistema RENAJUD e à Central de Indisponibilidade da ARISP.
2. Não obstante a decisão agravada ter determinado a expedição de ofícios por meio do sistema RENAJUD e do sistema informatizado "Central de Indisponibilidade" da ARISP, a redação do art. 185-A do Código Tributário Nacional sugere a expedição de ofícios para as entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.
3. o pedido da agravante deve ser parcialmente provido quanto à expedição de ofícios, referentes à indisponibilidade de bens dos executados, ora agravados, ao Banco Central do Brasil, por meio do sistema Bacen-Jud e para a Comissão de Valores Mobiliários - CVM.
4. Decisão que concedeu em parte a antecipação da tutela confirmada. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, confirmar a antecipação de tutela deferida em parte para determinar a expedição de ofícios ao Banco Central do Brasil, por meio do sistema Bacen-Jud, e à Comissão de Valores Mobiliários - CVM e dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014896-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014896-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : JOAQUIM GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro  
No. ORIG. : 00016513020044036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO A EXECUÇÃO. REJEIÇÃO LIMINAR. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA.**

1. A impugnação apresentada pela CEF foi rejeitada liminarmente, "uma vez que a referida peça processual veio desacompanhada de fundamentação, bem como deixou de atender o que dispõe o artigo 475-L, 2, do Código de Processo Civil, pois havendo alegação de excesso de execução deverá ser indicada pelo impugnante de imediato o valor que entende ser devido".
2. O art. 475-L do Código de Processo Civil dispõe sobre as matérias que podem ser versadas na impugnação, estabelecendo em seu § 2º que, quando o executado alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante da sentença, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de rejeição liminar dessa impugnação. Portanto, não merece reforma a decisão que rejeitou liminarmente a impugnação, uma vez que não continha fundamento fático ou jurídico a dar-lhe suporte. Note-se que a não apresentação da impugnação implica a preclusão (cf. THEOTÔNIO NEGRÃO, "Código de Processo Civil...", Ed. Saraiva, 41ª edição, nota n. 2 ao art. 475-L, p. 608).
3. A fixação de honorários sucumbenciais é decorrência lógica da decisão que rejeitou a impugnação e se dá em atenção ao princípio da causalidade, razão pela qual não há que se falar, no caso dos autos, em *reformatio in pejus* (TRF da 3ª Região, AC 00018812220024036111, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 18.12.08).
4. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014429-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014429-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : VANESSA CRISTINA DELPILARO  
ADVOGADO : SP294633 LEONARDO NEVES CINTRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.

EMENTA

**DIREITO PRIVADO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. CEF E BANCO SANTANDER. CEF. ONEROSIDADE EXCESSIVA. BANCO SANTANDER. REGULARIDADE. NÃO PROVIMENTO.**

1. O MM. Juízo *a quo* deferiu em parte a medida liminar para determinar à CEF que se abstenha de promover o desconto dos valores referentes ao empréstimo consignado, indeferindo o pedido quanto ao empréstimo perante o Banco Santander (concedido de acordo com a margem consignável disponível à agravante), tendo em vista que consta do comprovante de pagamento, referente a novembro de 2012, que houve a redução salarial algumas verbas extraordinárias que não poderiam ter sido consideradas para o cálculo da margem consignável perante a CEF para fins de empréstimo.
2. Constava do comprovante de pagamento de novembro de 2012 as rubricas referentes a horas extras e a 15 (quinze) dias de férias, as quais são extraordinárias e não poderiam ter sido consideradas para o cálculo da margem consignável. Note-se que nos comprovantes de pagamento apresentados pela agravante, referentes a novembro de 2012, fevereiro de 2013 e março de 2013 (fls. 36/38) quando do ajuizamento da ação e da apreciação da medida liminar constavam o salário mensal, o quinquênio e a função gratificada.
3. Quando foi proferida a decisão agravada em que foi deferida em parte a medida liminar (27.05.13, fl. 52), não havia sido juntada a "Ficha Financeira" da agravante, da qual consta a data de 04.06.13, bem como não havia sido juntado o demonstrativo de pagamento de maio de 2013. Não tendo sido demonstrada naquela ocasião que tinha ocorrido a redução salarial em razão da supressão da verba denominada função gratificada (FG. 1) no mês de maio de 2013. Portanto, tais elementos não foram submetidos à apreciação do magistrado. De qualquer sorte, de posse dos elementos de convicção de que dispunha, o MM. Juízo *a quo* bem decidiu, razoável e ponderadamente, sobre os interesses em conflito, pelo que não merece reparo a decisão agravada.
4. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013395-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013395-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
AGRAVADO : ELCIO CORREA PORTO  
ADVOGADO : SP162173 JOSÉ FRANCISCO SOLER VENEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00065281020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PLANO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE PRÓTESE.**

1. O agravante se insurge contra decisão que antecipou os efeitos da tutela para determinar que este forneça e proceda à implantação do esfíncter urinário e demais materiais necessários ao ato cirúrgico, no prazo de 30 (trinta)

dias.

2. Com base no relatório médico, verifica-se que o quadro de incontinência urinária apresentada pelo agravado tem relação com a realização do procedimento de "prostatectomia radical" a que este se submeteu, de modo que o não pode ser excluída da cobertura do plano de saúde a prótese que servirá para sanar efeito colateral de cirurgia realizada às suas expensas, conforme pontuou o MM. Juízo *a quo*. Anote-se que o próprio agravante informa que autorizou a cobertura da cirurgia, excluindo apenas a prótese.

3. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012239-40.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012239-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
INTERESSADO : RUTH HIROKO NAGAWA  
ADVOGADO : SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116890 PEDRO PAULO DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. AUTORIDADE COATORA: AQUELA QUE EXECUTA O ATO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Não se ignora os precedentes dos Tribunais Superiores no sentido da legitimação passiva do Tribunal de Contas da União quando o ato impugnado decorrer de cumprimento à determinação daquele órgão. Pondere-se, contudo, que do reconhecimento da função fiscalizadora do TCU, como órgão de controle auxiliar do Poder Legislativo (CR, art. 71), não se segue a ilegitimidade passiva da autoridade coatora que executa o ato contra o qual se insurge o impetrante (TRF da 1ª Região, REOMS n. 200536000020074, Rel. Juíza Fed. Rogéria Maria Castro Debelli, j. 13.07.11; TRF da 5ª Região, AC 00063060720104058100, Rel. Des. Fed. Marcelo Navarro, j. 11.10.12).

3. Agravo legal da INSS não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014689-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014689-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF  
ADVOGADO : SP155190 VIRGINIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA  
AGRAVADO : LEDA MARIA MANGILE ANDRE e outros. e outros  
ADVOGADO : SP189415 ANA CAROLINA AGUILAR e outro  
No. ORIG. : 00034449220134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. DECISÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. DELEGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O art. 2º da Portaria n. 09/09 do Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, apontada como fundamento para o ato agravado, não autoriza a Secretaria decidir sobre a competência do Juízo. Da mesma maneira, o ato não encontra fundamento de validade nas demais Portarias n. 3, 5 e 6 do Juízo *a quo*.
2. Não se ignora a necessidade de se adequar o sistema processual e as rotinas administrativas de modo a garantir maior celeridade ao andamento de feitos, razão mesma da elaboração de referidos instrumentos normativos. A questão referente à competência do Juízo, contudo, não constitui ato de administração ou de mero expediente sem caráter decisório, cuja delegação é autorizada pelo inciso XIV do art. 93 da Constituição da República, incluído pela Emenda Constitucional n. 45/04 (TRF da 3ª Região, AC n. 200503990151501, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.03.12).
3. O recurso merece provimento, portanto, para determinar o retorno dos autos à 7ª Vara Cível Federal de Ribeirão Preto (SP), sem prejuízo de eventual apreciação acerca da competência para julgamento da lide pelo magistrado.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002874-96.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002874-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RICARDO CAMARGO ROCHA  
ADVOGADO : SP115915 SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro  
No. ORIG. : 00028749620104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o V. Acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016775-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016775-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : NILTON DOS SANTOS ALAMINO e outro  
: MARIA APARECIDA CABRERA ALAMINO  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00005297620134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o que restou decidido pelo STF no RE 223.075-1/DF, no sentido da constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25763/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007918-64.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.007918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FABRICIO OLIVEIRA PEDRO  
APELADO : Uniao Federal  
: ARNALDO SOARES PASCOAL  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE PAULISTAS  
: BANCO AGRIMISA S/A em liquidação extrajudicial  
REPRESENTANTE : FERNANDO MOURA NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00079186420084036108 3 Vr BAURU/SP

Edital

O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, usando das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

FAZ SABER a todos quantos o presente **E D I T A L** virem, ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região tramita a Ação Popular acima identificada, sendo este para cumprir o disposto no **artigo 9º c/c o artigo 7º, inciso II da Lei nº 4.717/65, a fim de possibilitar a qualquer cidadão promover o prosseguimento da presente ação**, no prazo de 90 (noventa) dias contados da data da terceira publicação deste, tendo em vista a desistência por parte do autor.

E, para que chegue ao conhecimento dos interessados, expediu-se o presente EDITAL que será afixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-os que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, São Paulo/SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando o referido processo afeto à competência da Sexta Turma. Eu, Wanderley Francisco de Souza, Diretor da Divisão de Processamento da Subsecretaria da Sexta Turma, digitei e conferi.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007924-71.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.007924-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : FABRICIO OLIVEIRA PEDRO  
ADVOGADO : SP139625 ROBSON OLIMPIO FIALHO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : RIO VERDE PREFEITURA MUNICIPAL  
: BANCO SANTOS S/A massa falida  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

Edital

A EXCELENTÍSSIMA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, usando das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

FAZ SABER a todos quantos o presente **E D I T A L** virem, ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região tramita a Ação Popular acima identificada, sendo este para cumprir o disposto no **artigo 9º c/c o artigo 7º, inciso II da Lei nº 4.717/65, a fim de possibilitar a qualquer cidadão promover o prosseguimento da presente ação**, no prazo de 90 (noventa) dias contados da data da terceira publicação deste, tendo em vista a desistência por parte do autor.

E, para que chegue ao conhecimento dos interessados, expediu-se o presente EDITAL que será afixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-os que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, São Paulo/SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando o referido processo afeto à competência da Sexta Turma. Eu, Wanderley Francisco de Souza, Diretor da Divisão de Processamento da Subsecretaria da Sexta Turma, digitei e conferi.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
CONSUELO YOSHIDA

**Boletim de Acórdão Nro 10270/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003738-84.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.003738-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
: Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro  
APELANTE : TRANSBRASILIANA CONCESSIONARIA DE RODOVIAS S/A  
ADVOGADO : SP102090 CANDIDO DA SILVA DINAMARCO e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : HERMES D MARINELLI e outro  
No. ORIG. : 00037388420034036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DE DEFESA, IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E CARÊNCIA SUPERVENIENTE REJEITADAS. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. RECUPERAÇÃO, CONSERVAÇÃO E MANUTENÇÃO EM ESTRADA DE RODAGEM. SENTENÇA ULTRA PETITA. LIMITAÇÃO AOS TERMOS DA INICIAL.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade da r. sentença, em face da não participação da corrê Transbrasiliana na instrução do processo, uma vez que a sua inclusão tardia no feito não ensejou cerceamento de defesa, inexistindo quaisquer prejuízos à parte, aplicando-se, no caso, o princípio *pas de nullité sans grief*.

2. As questões preliminares da impossibilidade jurídica do pedido e carência superveniente, também rejeitadas, confundem-se com o próprio mérito e com ele serão analisadas, em conjunto com as demais alegações.

3. Depreende-se da análise dos autos que o r. Juízo *a quo* proferiu julgamento *ultra petita*, em nítida violação ao princípio da correlação entre pedido e sentença, insculpido nos arts. 128 e 460 do CPC, sendo forçoso reduzir a sentença aos limites do pedido, excluindo a determinação de construção dos trevos, duplicação das pistas e a cominação da multa diária.

4. Ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, objetivando a recuperação, conservação e manutenção do trecho da Rodovia BR- 153, que se encontrava em situação bastante precária, à época do ajuizamento da ação, conforme laudo pericial elaborado pela Seção de Criminalística do Departamento de Polícia Federal.

5. O provimento da presente ação foi concedido de forma excepcional, diante das graves circunstâncias minudentemente apontadas nos autos, em relação às condições precárias da rodovia BR-153, no trecho em questão, implicando na concreta possibilidade de graves lesões aos seus usuários, bem como ao patrimônio público, que tornavam urgente a tomada de medidas saneadoras da situação.

6. R. sentença recorrida parcialmente reformada, apenas excluir a parte *ultra petita*, no tocante a determinação de duplicação da via, construção de trevos e da aplicação de multa as corrés, devendo, no mais, ser mantida, diante da efetiva necessidade do provimento jurisdicional para a consecução das medidas requeridas e o reconhecimento do direito invocado.

7. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009356-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009356-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : PEDRO TINTINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JULIANA RAMOS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : REGINA MARIA RODRIGUES DA SILVA JACOVAZ (Int.Pessoal)

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. JULGAMENTO COM FULCRO NO ART. 515, §3º, DO CPC. MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ART. 37, §6º, DA CF. PERSEGUIÇÃO NA ÉPOCA DA DITADURA MILITAR. CABIMENTO.

1. Afastada a ocorrência de prescrição, visto tratar-se de pedido de indenização por danos morais decorrentes de perseguições políticas sofridas durante o regime de ditadura militar, por atos praticados pelos agentes administrativos naquele período, em que os jurisdicionados não podiam deduzir suas pretensões a contento, sendo certo que a jurisprudência dos Tribunais Superiores já se pacificou no sentido da imprescritibilidade dessas ações. Precedentes.
2. Prosseguimento no exame da causa, possível pela incidência da "teoria da causa madura", nos termos do § 1º do art. 515 do CPC. Precedentes.
3. Rejeitada a alegação de inépcia da petição inicial. Com efeito, os danos morais, por sua natureza, são insuscetíveis de aferição precisa de sua extensão, razão pela qual a ausência de indicação de valor certo por ocasião do ajuizamento da ação não representa afronta ao artigo 286 do CPC.
4. Rejeitada também a alegação de ausência de interesse de agir, consubstanciada na existência de processos administrativos de indenização, instaurados nos termos da Lei Federal nº 10.559/02, por esta se restringir à reparação dos prejuízos materiais, bem como da Lei Paulista nº 10.726/01, que por seu turno, embora mencione os prejuízos de ordem extrapatrimonial, o faz de maneira genérica, não discriminando do total da indenização quais parcelas corresponderiam aos danos materiais e quais se destinariam à compensação dos danos morais.
5. A Constituição Federal de 1.988 adotou, em seu art. 37, § 6º, a Teoria da Responsabilidade Civil Objetiva da Administração Pública, na modalidade do risco administrativo, de sorte que o particular se encontra dispensado de comprovar o dolo ou a culpa dos agentes públicos a fim de obter a reparação do dano sofrido.
6. Por conseguinte, em se tratando de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público, impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação do elemento subjetivo.
7. A teoria do risco administrativo, como prevista na ordem constitucional vigente, já figurava como regra em nosso sistema jurídico desde a Constituição de 1946, não tendo sido excluída pelo constituinte de 1967, tampouco pelo de 1969. *In casu*, portanto, o reconhecimento do direito à compensação dos danos morais, ainda que considerada a legislação em vigor à época dos fatos, prescinde da demonstração de dolo ou culpa dos agentes estatais.
8. Com relação ao nexo causal, os documentos juntados aos autos comprovam a prisão indevida do autor no DOPS, por motivação exclusivamente política, ("*prestação de depoimentos*"), de 20 a 27 de abril de 1964, bem assim sua prestação de depoimento no quartel de Quitaúna, do Exército, em 18/2/1967, após intensa observação feita aos dirigentes do Sindicato dos Metalúrgicos de Osasco, dentre os quais o apelante.
9. Consta, ainda, ter recebido indenização no valor de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais) do Estado de São

Paulo, nos termos da Lei Estadual n. 10.276/2001, por esse motivo, bem como haver obtido reparação econômica da União, de caráter indenizatório, em prestação mensal, permanente e continuada, nos termos da Lei n. 10.559, de 13/11/2002.

10. No caso vertente, é inegável que a perseguição política sofrida durante o regime de exceção e, sobretudo, os dissabores vividos no cárcere, os quais perduraram por considerável lapso de tempo, implicaram lesões à personalidade do autor, gerando-lhe dor e angústia. Valores caros a quaisquer cidadãos, tais como a liberdade (não apenas de locomoção, como também de manifestação de pensamento), a honra e a integridade físico-psíquica foram violados, gerando o direito à compensação pleiteada.

11. De rigor, portanto, a condenação da União Federal e do Estado de São Paulo, em regime de solidariedade (artigo 1518 do CC/16), à reparação dos prejuízos extrapatrimoniais.

12. No que tange ao montante da indenização, deve-se ater ao fato de que as lesões a direitos de personalidade não apresentam natureza econômica, mostrando-se inviável a avaliação pecuniária precisa de sua extensão e, conseqüentemente, qualquer tentativa de tarifação. Assim, na apuração do *quantum* devido, deve o julgador observar a dupla finalidade de que se revestem os danos morais: de um lado, compensar ou confortar o lesado; de outro, desestimular e até mesmo punir o causador do ilícito.

13. Considerando o grande sofrimento experimentado pelo autor, facilmente aferível diante da constatação das prisões, seu tempo, e das circunstâncias históricas que envolveram os fatos, o pagamento de indenização fica arbitrado no montante de R\$ 100.000,00, cujo valor não discrepa da orientação jurisprudencial acerca do tema.

14. O valor da condenação deve ser corrigido, a partir da data de prolação desta decisão, consoante prescreve o enunciado da Súmula nº 362 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento*"). Quanto aos índices, devem ser observados os previstos no Manual de Cálculos aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, excetuando-se aquele estampado no art. 1º-F da Lei 9.494/97 (redação atribuída pela Lei nº 11.960/09).

15. Com efeito, no julgamento das ADIs n. 4.357 e 4425 (cf. Informativo nº 698), o Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu, por arrastamento, a inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, sob o fundamento de que a variação da taxa básica de remuneração da poupança não reflete a desvalorização da moeda no período.

16. Em razão dessa decisão, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.270.439/PR (Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 02/08/2013), submetido à sistemática do art. 543-C, consolidou o entendimento no sentido de que, a partir da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar a variação do IPCA, fator que melhor reflete a inflação acumulada no período, não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança.

17. Os juros moratórios devem incidir a partir do evento danoso, 20/4/1964, data apurada como prisão inicial do autor, conforme documento juntado aos autos (fl. 32), nos termos da Súmula nº 54 do C. STJ.

18. No tocante aos índices, devem ser aplicados aqueles previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal (aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010), a saber: 0,5% ao mês, até dezembro de 2002 (arts. 1.062, 1.063 e 1.064 do CC/16); taxa SELIC, de janeiro de 2003 (art. 406, CC/02) até junho de 2009; percentual previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação atribuída pela Lei 11.960/09, a partir de julho de 2009.

19. Corrés condenadas ao pagamento de honorários advocatícios no montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, assim como na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.

20. Apelação provida, acompanhado o relator, por fundamentação diversa, em relação à inoccorrência de prescrição, e pedido julgado procedente, em maior extensão, em relação ao termo *a quo* de incidência dos juros de mora.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, acompanhando o relator, por fundamentação diversa, no tocante à prescrição, e, por maioria, julgar procedente o pedido, em maior extensão, quanto ao termo *a quo* de incidência de juros de mora, vencido o relator, apenas neste aspecto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000305-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000305-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO HAGUI E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00200345419934036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO.

1.A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).

2.Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como conseqüência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.

3.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000450-22.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000450-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : MARIZA KLINKE DOS SANTOS RAMALHO  
ADVOGADO : SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004502220124036104 4 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE VEÍCULO IMPORTADO SUPOSTAMENTE *PARA USO PRÓPRIO*. SUBSUNÇÃO DO FATO À HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO IPI. TRIBUTO DEVIDO, APESAR DE JURISPRUDÊNCIA DO STF (NÃO VINCULANTE E QUE NÃO ATENTA PARA EMENDA CONSTITUCIONAL). AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O importador pessoa física é o consumidor final e por isso, à vista do princípio da repercussão, é quem suporta a carga tributária, pois não participa do processo de industrialização do veículo. Mas é o responsável pela carga fiscal na condição de importador do bem. Releva notar que a tributação surge independentemente do destino do bem importado, pois em se tratando de internação de bem alienígena o seu "fato gerador" é o desembaraço aduaneiro (art. 46, I, CTN). Assim, são indiferentes para fins tributários tanto *a qualificação do importador como pessoa física não comerciante*, quanto o destino do bem introduzido no país; como muito se sabe, é o desembaraço aduaneiro a provocação material do tributo e de nenhuma importância a finalidade da importação.

2. A aplicação do entendimento referente à inconstitucionalidade da exigência do ICMS em relação à importação de bem "para uso próprio" deve ceder diante da alteração constitucional advinda com a Emenda Constitucional nº 33 de 11 de dezembro de 2001, que deu nova redação ao art. 155, § 2º, IX, da Constituição Federal.

3. O STF também afastava a incidência do IPI em suposto respeito ao princípio da não cumulatividade, expresso no art. 153, § 3º, inc. II, da Constituição Federal; não incidiria IPI nessa hipótese, pois, em se tratando de pessoa física *não empresária*, seria inviável a compensação do valor do tributo devido, com créditos de uma operação anterior. Essa jurisprudência firmou-se em torno de acórdão no RE nº 203.075-DF, Pleno, rel. p/ acórdão Min. Maurício Corrêa, DJ de 29-10-1999). Ocorre que a técnica de não cumulatividade deve resguardar a cadeia mercantil contra o exagero tributário, e *não uma operação isolada*. A não cumulatividade como técnica de tributação menos onerosa *restringe-se ao contribuinte industrial ou ao comerciante*. Sucede que aquele que compra para si um carro estrangeiro não ingressa num sistema produtivo e assim não há porque ser protegido contra carga tributária que na verdade incidirá uma vez só e não em "cadeia produtiva".

4. Agravo legal provido para dar provimento à apelação e à remessa oficial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo, vencida a relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

## Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25780/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050666-25.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.050666-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Economia CORECON  
ADVOGADO : SP257211 TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ e outro  
APELADO : ALDEMIR MASSA FERNANDES  
ADVOGADO : SP126768 GETULIO MITUKUNI SUGUIYAMA e outro

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo conselho contra sentença que julgou procedentes os embargos do devedor e extinguiu a execução fiscal, por reconhecer a inexigibilidade da CDA, condenando-o em R\$100,00, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença para prosseguir com a execução fiscal, sob o fundamento da higidez da CDA e pela legalidade da cobrança das anuidades de associado inscrito nos quadros do Conselho.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Convém esclarecer, inicialmente, a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADES. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)*

*(STF, AI 768577, Rel. Min. LEWANDOWSKI, DJ 19/10/2010)*

Conclui-se, por conseguinte, ser aplicável ao caso o art. 174 do CTN, o qual estabelece prescrever a ação para a cobrança do crédito tributário "em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva".

Na esteira do entendimento pacífico da E. Sexta Turma deste Tribunal, tratando-se de anuidades devidas a Conselhos profissionais, o crédito tributário constitui-se mediante a ausência de pagamento em seu vencimento, data a partir da qual, à míngua de impugnação administrativa, encontra-se o devedor em mora, iniciando-se o prazo prescricional quinquenal. Confira-se jurisprudência neste mesmo diapasão:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. 1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). 5. In casu, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser reconhecida, de ofício, a prescrição tributária quinquenal (art. 174, caput, do CTN c.c. art. 269, IV e art. 219, § 5º, ambos do CPC). 6. Prescrição quinquenal reconhecida de ofício e apelação prejudicada.*

*(TRF3, AC 1628190, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 22/06/11)*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do*

*crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida.*

*(TRF3, AC 1490095, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 03/12/10)*

Inaplicável ao caso a suspensão do prazo prescricional por 180 dias, pois em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, suspende-se o prazo apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO. (...)*

*2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. (...)*

*(STJ, REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005).*

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia do exequente em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. O ajuizamento do feito, contudo, constato ter sido tardio em relação à anuidade de vencimento em 01/04/1997.

De rigor, pois, o parcial reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário, relativo à anuidade de 1997 (vencimento em 01/04/1997), e o ajuizamento da execução (30/09/2002), sem notícia de fatos interruptivos ou suspensivos do prazo.

Quanto às demais anuidades, considerando o pedido de cancelamento de inscrição realizado pelo executado em 09/12/1998 e, devidamente formalizado consoante instruções do Conselho em 08/07/1999, entendo serem indevidas as anuidades dos anos de 2000 e 2001, devendo prosseguir com relação às anuidades de 1998 e 1999. Sem condenação em honorários advocatícios devido à sucumbência recíproca.

Diante da pacificação da matéria, dou parcial provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para prosseguimento da execução das anuidades dos anos de 1998 e 1999.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045342-20.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.045342-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : DROGASIL S/A  
ADVOGADO : SP223683 DANIELA NISHYAMA e outro

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução, condenando-o em 10% sobre o valor da causa, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O cumprimento do procedimento previsto em lei é imprescindível para a realização de um provimento jurisdicional justo e para que se respeitem as garantias constitucionais do devido processo legal.

Deve, por conseguinte, ser analisada a tempestividade da apelação de ofício pelo magistrado, a qualquer momento do processo, visto se tratar de matéria de ordem pública não sujeita à preclusão. Neste mesmo diapasão, é o entedimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*(...) I. Como a tempestividade do recurso é matéria de ordem pública, sendo cognoscível de ofício em qualquer tempo ou grau de jurisdição, não se há que falar em preclusão para o exame de sua ocorrência, nem violação à coisa julgada, sendo de rigor o reconhecimento de que os Embargos Declaratórios opostos contra decisão proferida em sede de Agravo de Instrumento eram intempestivos, pois foram interpostos fora do prazo legal. (...)* (EDAEAG 200901819771, STJ, SIDNEI BENETI, DJ17/12/2010)

*(...) I. A tempestividade constitui requisito genérico de admissibilidade dos recursos, matéria de ordem pública cognoscível de ofício, quer no juízo a quo, quer no juízo ad quem, razão pela qual não se sujeita à preclusão (Precedente da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 877.640/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 10.06.2009, DJe 18.06.2009).* (AGRESP 721113, STJ, LUIZ FUX, DJ 05/05/2010)

Na presente hipótese, verifica-se ter sido validamente intimado o exequente, por meio de mandado, aos 05.10.2009. Interposta a apelação apenas aos 09.11.2009, o recurso é manifestamente intempestivo, uma vez excedido o prazo legal de 30 dias previsto nos artigos 188 c/c 508, ambos do CPC.

Não poderá, destarte, ser conhecida a presente apelação.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014526-73.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014526-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : APARECIDA SANTOS DUARTE  
ADVOGADO : SP262910 ADRIANA NUNES DAOLIO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP198640 ANITA FLAVIA HINOJOSA

## DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por Aparecida Santos Duarte em face de ato praticado pelo Presidente do Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, consubstanciado na negativa de sua inscrição profissional provisória.

O r. Juízo *a quo* julgou denegou a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a impetrante, pugnando pela reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em 26.09.99, a impetrante concluiu curso técnico de qualificação de auxiliar de enfermagem. Requereu e obteve inscrição provisória junto ao COREN, com validade até 16.08.2001.

Por deixar de exercer a profissão, no ano de 2002, a impetrante requereu o cancelamento da sua inscrição.

No ano de 2005, a impetrante tentou "reativar" a sua habilitação profissional.

Contudo, não se trata de "reativação", mas de reinscrição, conforme estabelecia o Manual de Procedimentos Administrativos para Registro e Inscrição dos Profissionais de Enfermagem, aprovado pela Resolução COFEN 291/2004, em vigor à época.

A respeito do tema, dispunha o item 18 do referido Manual:

*O profissional de Enfermagem poderá, a qualquer tempo, requerer sua **Reinscrição** para o restabelecimento das prerrogativas legais do exercício da sua profissão, instruindo seu requerimento com a identificação do processo original e a apresentação da documentação exigida nesta norma, sendo-lhe atribuído o mesmo número da inscrição e sujeitando-o às disposições normativas vigentes de recolhimento de obrigações pecuniárias (taxas, emolumentos, anuidade e débitos em aberto).*

Infere-se, pois, que ao pedir a reinscrição no COREN o profissional de enfermagem deve apresentar a documentação exigida pelo próprio Manual, cujo item 14 tratava dos requisitos necessários para a inscrição provisória pretendida pelo impetrante, dentre os quais a *certidão de colação de grau ou declaração de conclusão de curso, com data inferior a 6 (seis) meses (...)*.

Contudo, a impetrante não cumpriu tal requisito, razão pela qual foi indeferido o seu pedido de inscrição provisória.

Argumentou que a instituição de ensino Colégio Técnico João Paulo I, onde realizou o curso técnico, teve a autorização de funcionamento cassada. Por isso, não poderia obter a declaração atualizada de conclusão de curso. Esta C. Sexta Turma já decidiu que os requisitos exigidos pelo COREN são legítimos, porquanto respaldados na competência conferida pela Lei 5.905/73. Também já se manifestou no sentido de que, diante da cassação da autorização de funcionamento da mesma instituição de ensino, deve o interessado postular o quê de direito junto ao MEC.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente, tirado de caso semelhante, embora envolvendo profissional enfermeiro e não auxiliar:

*DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM COREN/SP - REGISTRO PROFISSIONAL - EXIGÊNCIA DO DIPLOMA -LEI 7.498/86 E RESOLUÇÃO COFEN n° 372/2010 - LEGALIDADE - INEXISTÊNCIA DE ATO COATOR.*

(...)

*4. O Conselho Federal de Enfermagem, autarquia federal criada pela Lei n° 5.905/73, na qualidade de órgão disciplinador e fiscalizador do exercício da enfermagem, baixou a Resolução COFEN n° 372/2010 com um novo regramento para o registro e inscrição de profissionais de enfermagem, passando a prever apenas 03 (três) modalidades de registro profissional (definitiva, secundária e remida), todas condicionadas à apresentação de diploma, ficando extinta a denominada "inscrição provisória principal". 5. O mandado de segurança é remédio constitucional insculpido na Carta Magna em seu art. 5°, LXIX que tem por mister proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, pelo que não se pode referendar a sua utilização indiscriminada. 6. Exceções são feitas aos casos de flagrante ilegalidade e abuso de poder e à hipótese de decisão teratológica, ou, ainda, na presença de perspectiva de irreparabilidade do dano, não sendo, todavia, o caso aqui tratado. 7. Em que pese o impetrante apresentar atestado de conclusão de curso e histórico escolar, a lei que fundamenta o registro do título e conseqüente inscrição junto ao COREN/SP, exige a apresentação do Diploma, razão pela qual não há ilegalidade a ser combatida pelo mandado de segurança, sendo o ato impugnado mero cumprimento da Lei. 8. Ademais, como bem restou assentado na r. sentença, a partir da Portaria 783/2011 da Secretaria de Educação Superior, a Faculdade João Paulo Primeira teve sua desativação expressamente reconhecida, tornando possível o requerimento da expedição e registro de diploma junto a Secretaria de Educação Superior do MEC. Ao que parece, inexistente impedimento para que o impetrante providencie o diploma exigido pelo conselho profissional para a efetivação do registro definitivo no*

*órgão de classe. 9. Recurso de apelação improvido.*

(TRF-3, Sexta Turma, AMS 00119214720124036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2013)

Portanto, não restou demonstrada a existência de direito líquido e certo.  
Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação (CPC, art. 557, caput)**.  
Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009471-73.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009471-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA BENFLEX LTDA  
ADVOGADO : SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro  
APELADO : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, objetivando a correção monetária e a disponibilização dos valores de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, até a totalização do montante devido a títulos emitidos pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, inc. VI, do CPC, diante da carência de ação, por ausência do interesse de agir, em razão da inadequação da via eleita. Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula nº 512 do STF.

Apelou a impetrante requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Verifica-se que o cerne da questão ora trazida cinge-se à cobrança de valores atualizados do empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica.

Cumpra ressaltar que o mandado de segurança não é sucedâneo de eventual ação de cobrança, consoante entendimento cristalizado na Súmula 269 do E. Supremo Tribunal Federal.

Nesse mesmo sentido é o entendimento sufragado por esta E. Sexta Turma:

*PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - AÇÃO DE COBRANÇA - IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 269 E 271, STF.*

*1. O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança e nem produz efeitos patrimoniais pretéritos, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial cabível (Súmulas 269 e 271, STF). (AC nº 254570, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v. u., j. 09.03.2005, DJU 22.03.2005, p. 366)*

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010634-88.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010634-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A  
ADVOGADO : SP169042 LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER

#### DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fl. 285, manifeste-se o apelante, no prazo de 5 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010990-83.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010990-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP  
ADVOGADO : SP264168 DAVIDSON DE AQUINO MORENO e outro  
APELADO : INNET INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : SP234198 BERNARDO ALVES JORDÃO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada com o objetivo de que seja reconhecida a inexigibilidade de registro da autora junto ao Conselho Regional de Administração de São Paulo - CRA/SP, de sorte a declarar inaplicáveis as disposições constantes da Lei nº 4.769/65 e no Decreto nº 61.934/67, determinando-se ao Conselho Profissional que se abstenha de efetuar qualquer controle ou fiscalização em face do autora, bem como que seja afastada a cobrança de multa imposta pela falta de administrador responsável no estabelecimento, bem como a cobrança de anuidades.

A tutela antecipada foi deferida.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o réu ao pagamento de honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apelou o CRA/SP, pleiteando a reforma da r. sentença. Aduziu, em síntese, o cerceamento de defesa frente à não produção de prova pericial; que houve inscrição de responsável técnico pelo estabelecimento da autora, sendo cabível a cobrança de anuidades; que as empresas que prestam serviços nas áreas de *organização e métodos*

devem, obrigatoriamente, ter um Administrador responsável; que a impetrante tem objeto social relacionada a essa área, devendo, portanto, submeter-se ao registro.

Após, com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Afasto a alegação de que houve cerceamento de defesa, visto que após despacho determinando a especificação das provas que as partes pretendiam produzir (fl. 117) não houve manifestação do Conselho Profissional, ocorrendo a preclusão.

A corroborar com esse entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

*TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ANATOCISMO. INEXISTÊNCIA. 1. Não há cerceamento de defesa pela falta de produção de prova pericial, pois os documentos juntados aos autos esclarecem em sua plenitude o quadro fático necessário ao conhecimento da demanda. Ademais, deixando a autora transcorrer in albis o prazo para especificação de prova s (fls. 247), opera-se a preclusão quanto à necessidade de sua produção, não se cogitando a violação ao art. 5.º, LV, da Constituição Federal.*

*2. In casu, não há evidência de que o débito questionado vicia-se de anatocismo. Ademais, "a cobrança de juros de mora sobre o débito consolidado não caracteriza anatocismo (incidência cumulativa de juros)" (AC 0087714-33.2000.4.01.0000/DF, rel. juiz federal Cleberson José Rocha (conv.), 8ª Turma, e-DJF1 de 28/10/2010, p. 588 - grifei).*

*3. Os cálculos apresentados com a inicial pelo autor, não podem ser adotados na medida em que, a uma, afastam a incidência de SELIC, sendo que "a constitucionalidade/legalidade da incidência da taxa SELIC aos débitos tributários, não merece mais questionamentos, impondo-se a partir de 01/01/1996, art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, não devendo ser cumulada com outros índices de correção monetária e juros, não representando anatocismo." (REsp 1111175/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009); a duas, aplicam indevidamente multa de 2%, tratando-se de relação tributária onde não se aplica a limitação prevista na legislação consumerista. 4. Não procede a irrisignação quanto à UFIR, haja vista que "A utilização da UFIR como índice de correção monetária incidente sobre débitos fiscais, desde janeiro de 1992, é plenamente reconhecida pela jurisprudência". (AC 0013167-89.2008.4.01.9199 / MG, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, OITAVA TURMA, e-DJF1 p.592 de 22/02/2013)*

*5. Apelação improvida.*

*(TRF1, 7ª Turma Suplementar, Juiz Fed. Conv. Rel. Lino Osvaldo Serra Sousa Segundo, AC 2004.36.00.004671-0, j. 16/04/13, DJF1 07/06/13) grifei.*

Não assiste razão ao apelante.

A questão em debate cinge-se a verificar se a atividade básica da impetrante enquadra-se dentro daquelas funções que reclamam o registro da empresa no Conselho Regional de Administração e se sujeitam à fiscalização do referido órgão profissional.

A Lei nº 4.769/65, ao disciplinar sobre o exercício da profissão de Técnico de Administração, dispôs, em seu art. 15, acerca da obrigatoriedade do registro nos referidos Conselhos das empresas que explorem atividades do Técnico de Administração, as quais se encontram elencadas no art. 2º da mesma lei.

Por sua vez, a Lei nº 6.839, de 30/10/1980, ao se referir à obrigatoriedade de inscrição nos conselhos profissionais, vinculou-a à **atividade básica da empresa ou àquela pela qual preste serviços a terceiros**.

Em análise aos citados diplomas legais, vê-se que a obrigatoriedade do registro da empresa no órgão profissional decorre do exercício de atividade relacionada às funções desempenhadas pelo técnico, ou em face da prestação de serviços nessa área a terceiros.

No caso vertente, a impetrante tem como objeto social a *exploração do ramo de serviços de informática, telemarketing, consertos de máquinas e equipamentos de informática*. (fl. 21)

Tais atividades não se revelam como atividade básica ou prestação de serviços compreendidos no exercício da profissão do técnico de administração.

Inexiste qualquer relação entre a atividade básica exercida pela impetrante e a atividade inerente ao exercício da profissão de administrador.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - COMPLEMENTAÇÃO DAS CUSTAS INICIAIS - CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO APÓS A SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO E COBRANÇA DE*

*ANUIDADES DE PROFISSIONAIS E PESSOAS JURÍDICAS DA ÁREA DE INFORMÁTICA - DESCABIMENTO - LEI 4.769/65. 1. Estabelecida a relação processual, o recolhimento insuficiente das custas iniciais não enseja o cancelamento de ofício da distribuição, devendo o magistrado deferir prazo para que se proceda ao complemento. 2. A jurisprudência firmou entendimento de que é a atividade preponderante do profissional ou da empresa que determina qual o conselho que tem competência para a fiscalização. 3. A atividade preponderante do profissional da área de informática é a utilização de sistemas e aplicativos (que têm base teórica específica, técnicas, metodologias e ferramentas próprias) a serem utilizados via computadores ou outros meios eletrônicos. 4. O art. 2º da Lei 4.769/65, ao enumerar as atividades privativas do administrador, não faz qualquer referência às atividades desenvolvidas pelo pessoal da área de informática. 5. Descabimento da exigência de inscrição e pagamento de anuidades, não se submetendo o profissional de informática às penalidades do art. 16 da Lei 4.769/65 e art. 52 do Decreto 61.934/67. 6. Recurso especial improvido. (STJ, Segunda Turma, REsp 496149, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 21/06/2005, DJ 15/08/2005, p. 236)*

Cito, a propósito, julgado de minha relatoria:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. REGISTRO. LEI Nº 4.769/65. LEI Nº 6.839/80. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. EMPRESA DE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA. INEXIGIBILIDADE. DANO MATERIAL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL NÃO EVIDENCIADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA.*

*1. A matéria discutida é unicamente de direito, cuja verificação prescinde da realização de perícia técnica. Sob outro aspecto, o Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria deduzida, pode indeferir a realização da prova, não caracterizando cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.*

*2. As atividades desenvolvidas pela empresa, que essencialmente, se referem a serviços de informática, não requerem conhecimentos técnicos típicos de administrador. Em análise ao texto da Lei nº 4.769/65, não se depreende a obrigatoriedade da contratação de administrador para tais atividades.*

*3. A Lei nº 6.839/80 vinculou o registro das empresas nos Conselhos Profissionais à atividade inerente ao exercício da profissão e àquelas em que o serviço seja prestado diretamente a terceiros.*

*4. A empresa que não possui atividade básica relacionada à administração de empresas, nem tampouco presta serviços dessa natureza, não está obrigada ao registro perante o CRA.*

*5. No caso, configurada a lesão patrimonial, consubstanciada, conforme indicado pelo r. Juízo a quo em interferência na atividade empresarial da autora, seja ocasionando-lhe a perda um negócio, seja causando embaraços à celebração de um contrato ou à obtenção de um financiamento.*

*6. Em se tratando de pessoa jurídica, a configuração do dano moral exige que o fato que o desencadeou assumam repercussão negativa, de forma que se possa concluir, com segurança, que houve abalo em sua reputação comercial, que foi atingida a sua credibilidade no mercado. Dessa forma, há de vir suficientemente demonstrado o dano moral a fim de ensejar o pagamento da respectiva indenização, situação que não se evidencia no presente caso.*

*7. O art. 21, parágrafo único, do CPC, permite a condenação integral ao pagamento de honorários advocatícios de uma das partes, quando a outra decair de parte mínima do pedido. Assim, diante da sucumbência mínima da parte autora, condeno o Conselho Regional de Administração/SP em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.*

*8. Apelação improvida e recurso adesivo parcialmente provido.*

*(AC 00043041220074036100, j. 10/11/2011, e-DJF3 J1 17/11/2011)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014187-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014187-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ALEX RIBEIRO SILVA  
ADVOGADO : SP185259 JOÃO RICARDO BARACHO NAVAS e outro  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
PARTE RE' : CENTRO DE SELECAO E DE PROMOCAO DE EVENTOS UNIVERSIDADE  
DE BRASILIA CESPE

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança objetivando a imediata inscrição do impetrante nos quadros de advogados da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB/SP, impugnando o resultado das provas da 2ª fase do 134º exame da OAB.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança. Sem condenação em honorários.

Apelou o impetrante requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, tendo em vista que, em consulta realizada no site da OAB/SP, na *internet*, o impetrante Alex Ribeiro Silva obteve aprovação em exame posterior da OAB, já estando definitivamente inscrito na entidade de classe. Assim, torna-se inócua qualquer decisão nesta fase processual, daí porque, caracterizada a perda de objeto do presente *mandamus*, o feito deve ser extinto, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: ... *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante em Vigor, 13.ª ed., São Paulo: RT, 2013, p. 608).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018185-22.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018185-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : LIDERANCA CAPITALIZACAO S/A  
ADVOGADO : SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO e outro  
: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fl. 243, manifeste-se a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012583-38.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012583-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
SINDICATO DE CONFERENTES DE CARGA DESCARGA E CAPATAZIA DO  
APELANTE : PORTO DE SANTOS SAO VICENTE GUARUJA CUBATAO E SAO  
SEBASTIAO  
ADVOGADO : SP086022 CELIA ERRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

DESPACHO

Tendo em vista os documentos acostados às fls. 209/232, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para alteração da razão social do apelante para SINDICATO DE CONFERENTES DE CARGA, DESCARGA E CAPATAZIA DO PORTO DE SANTOS, SÃO VICENTE, GUARUJÁ, CUBATÃO E SÃO SEBASTIÃO.  
Após, tendo em vista a juntada de procuração, atenda-se ao requerido na petição de fls. 195/196.  
Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011029-19.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.011029-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : TANIA MARIA REIMER GALVAO  
No. ORIG. : 00110291920094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.  
O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, arts. 267, VI c.c. 295, parágrafo único, III), por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários.

Apelou o conselho exequente, alegando a irretroatividade da lei.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Ressalvado meu posicionamento acerca do tema, curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, que determinou a aplicação imediata da Lei 12.514/11 mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.

Neste sentido, trago a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. 1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso. 2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso. 4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

(STJ, Segunda Turma, RESP 201300749873. Min. Rel. Humberto Martins, DJE 16/05/2013).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055300-88.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.055300-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
APELADO : WAUDEREZ VIEIRA DIAS  
ADVOGADO : SP143686 SELMA REGINA GOMES DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00553008820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho profissional contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, condenando-o em 10% do valor da causa, a título de honorários advocatícios.

Pleiteia, o apelante, a reforma da sentença, mediante o argumento de legalidade da cobrança das anuidades profissionais, porquanto o fato gerador da cobrança da anuidade seria a inscrição no referido Conselho.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A presente controvérsia já possui entendimento consolidado na E. Sexta Turma deste Tribunal: as anuidades devidas aos conselhos profissionais independem do efetivo exercício da profissão, uma vez que seu fato gerador é a inscrição do profissional no conselho. Por conseguinte, não realizado o pedido de cancelamento administrativo do registro ou não comprovado seu pedido, as anuidades podem ser exigidas. Confira-se:

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. EXIGIBILIDADE. 1. A cobrança da anuidade não depende do efetivo exercício da profissão. 2. A CDA atende aos requisitos formais exigidos pelo art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, não se verificando qualquer nulidade aferível de plano a viciar a inscrição do débito ou qualquer vulneração ao princípio da legalidade. 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 4. Agravo legal improvido.*

*(TRF3, AI 457586, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 28/06/2013)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REGISTRO DE EMPRESA JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DE SÃO PAULO (CRF/SP). CONTRATO SOCIAL. FABRICAÇÃO DE REFRIGERANTES. DESCABIMENTO DO REGISTRO. ATIVIDADE BÁSICA NÃO LIGADA À FARMÁCIA. ANUIDADES. 1. A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros. 2. Segundo seu contrato social, a embargante tem como objeto (i) a indústria e o comércio de bebidas refrigerantes, alcoólicas e afins; (ii) a importação e a exportação; (iii) a industrialização e envasamento, por encomenda, de bebidas refrigerantes, alcoólicas e afins; (iv) a fabricação de embalagens de material plástico; (v) a participação em outras sociedades, como acionista ou sócia quotista, no Brasil e/ou no exterior. 3. A embargante produz e comercializa bebidas refrigerantes, alcoólicas e afins, de modo que não envolve a sua atividade básica o trabalho especializado de farmacêutico. 4. Desenvolvendo a embargante atividade que não é exclusiva de farmácia, não se exige o seu registro junto ao CRF/SP, nem a admissão de um profissional da área de farmácia no quadro de funcionários da empresa, sendo de rigor o afastamento da multa aplicada pelo conselho profissional em questão. 5. No entanto, consta que a embargante era registrada no Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo à época do fato gerador. A inscrição no conselho profissional faz surgir a obrigação de pagar a respectiva anuidade, independentemente do efetivo exercício da atividade. 6. No caso vertente, vislumbro que a embargante não se preocupou em requerer o cancelamento de sua inscrição junto à ré, restando insuficiente a mera alegação de que não realizava atividades de farmácia. 7. Tendo em vista a cobrança da anuidade não depender do efetivo exercício da profissão, não se poderia exigir que o Conselho cancelasse de ofício o registro da embargante, pois tal hipótese não está prevista na Lei n. 6.530/78. 8. Apelações improvidas.*

*(TRF3, AC 1802784, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 21/02/13)*

Na presente hipótese, contudo, verifico que a embargante juntou documentos que comprovam não ter exercido a atividade de assistente social, bem assim não ter requerido sua inscrição junto ao Conselho. Por sua vez, intimado a juntar cópias do processo administrativo que originou a cobrança, o Conselho manteve-se silente.

Destarte, constata-se ter sido ilidida a presunção de certeza e liquidez do título executivo, porquanto não demonstrado o pedido de inscrição da embargante junto ao Conselho. Verifica-se, assim, a procedência dos presentes embargos do devedor.

Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, a cargo do Conselho, pois fixados em atenção ao art. 20, §4º, do CPC.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034945-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034945-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 486/1071

AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
AGRAVADO : CARLEO PAPELARIA LTDA  
ADVOGADO : SP228034 FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00169077820114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004869-07.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.004869-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
APELADO : YVELAINE CRISTINA MARTINS DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00048690720114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 13/05/2011 pelo CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL CRESS DA 9ª REGIÃO visando a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2006, 2007, 2008 e 2009 no valor de R\$ 1.213,43.

Na sentença de fls. 17/18 o d. Juiz *a quo* extinguiu a execução fiscal com base no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil em relação à anuidade de 2006 e quanto às demais anuidades, julgou extinta a execução fiscal com fulcro no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, diante da perda superveniente do interesse processual.

Apela o exequente requerendo a reforma da sentença, sob o fundamento de que não ocorreu a prescrição quanto à anuidade de 2006, haja vista que ao efetivar a inscrição em dívida ativa em 14/10/2010, o Conselho o fez dentro do prazo decadencial, sendo daí o termo inicial da prescrição, de que trata o artigo 174 do Código Tributário Nacional. Quanto às anuidades referentes aos exercícios de 2007, 2008 e 2009, argumenta que a Lei nº 12.514/2011 não pode ser aplicada aos executivos fiscais ajuizados anteriormente a sua vigência, sob pena de afronta ao direito adquirido (fls. 20/32).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício (REsp. 928272/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 20/10/2009, DJ 04/11/2009).

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar), sendo certo que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data

da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

E este entendimento persevera, como segue (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 219 DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. Em relação ao termo ad quem da prescrição para a cobrança de créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar como representativo da controvérsia o REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010), deixou consignado que se revela incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN). **Consoante decidido pela Primeira Seção neste recurso repetitivo, o Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.**

2. **Ainda que se reconheça a aplicabilidade do § 1º do art. 219 do CPC às execuções fiscais para a cobrança de créditos tributários, o acórdão recorrido deve ser confirmado por não ser aplicável ao caso a Súmula 106/STJ, porque ajuizada a presente execução fiscal quando já escoado o prazo prescricional quinquenal.**

Nesse sentido: REsp 708.227/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19.12.2005, p. 355.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1338493/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012).

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colhem-se os seguintes precedentes (APELREEX 05124805119964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012; AC 00265033920054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012).

Reitero que o tema já não comporta mais discussão ante a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive na forma do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual se encontra autorizado o julgamento unipessoal do presente recurso.

Tratando-se de **execução de anuidades devidas a conselhos profissionais**, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando constituído o crédito tributário em definitivo a partir do **vencimento das parcelas** não adimplidas, se inexistente recurso administrativo.

A partir do vencimento da exação, inicia-se a contagem do prazo prescricional para a propositura da execução fiscal.

A esse respeito, confirmam-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.

2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.

3. **O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.**

4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.

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

(REsp. 1235676/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07/04/2011, DJ 15/04/2011)

No mesmo sentido, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.
2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.
3. Inaplicável a suspensão do prazo prescricional prevista no art. 2º, § 3º da Lei n.º 6.830/80, à luz do que dispõe o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, segundo o qual a prescrição é norma geral em matéria de legislação tributária e, portanto, só pode ser regulada por Lei Complementar.
4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, e, com a redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, pelo despacho que ordenar a citação, norma esta que prevalece sobre o disposto no art. 8º, § 2º da Lei de Execuções Fiscais, que lhe é inferior hierarquicamente, podendo ser declarada inclusive de ofício, de acordo com o § 5º do art. 219 do CPC.
5. Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à cobrança de anuidades cujos vencimentos ocorreram em 30/04/2004, 30/04/2005, 30/04/2006, e 30/04/2007, datas a partir das quais se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.
6. O ajuizamento da execução fiscal deu-se em 18/05/2010; os débitos relativos à anuidade de 2004 e 2005 já se encontravam prescritos pelo decurso do lapso de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 174 do CTN, contados a partir do vencimento da dívida, antes mesmo do ajuizamento da demanda executiva.
7. Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 0024178-71.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 04/10/2012, DJ 11/10/2012)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE.

I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.

II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.

III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.

III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária.

IV - Apelação improvida.

(AC nº 0007509-48.2009.4.03.6110, Rel. Des. Fed. Regina Costa, Sexta Turma, j. 25/11/2010, DJ 03/12/2010)  
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS - REDUÇÃO.

1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.
2. O art. 174 do CTN, supramencionado, dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2000 e 2001, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/00 e mar/01 (fls. 03 da execução fiscal em apenso). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal.
4. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, inciso I, do CTN.
5. Da análise dos autos, verifica-se que os valores em execução foram atingidos pela prescrição, uma vez que o despacho ordenatório da citação (art. 174, inciso I, do CTN) data de 18/07/06.

(...)

7. Parcial provimento ao apelo.

(AC n.º 200803990463615, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 23.10.2008, v.u., DJF3 04.11.2008)

*In casu*, a cobrança das anuidades referem-se aos exercícios de 2006 a 2009, a execução fiscal foi ajuizada em 13/05/2011 (fls. 02) e o despacho determinando a citação foi proferido em 03/06/2011 (fls. 09).

Diante deste quadro e tendo em conta a fundamentação legal ora adotada, resta evidente que o crédito tributário com vencimento em **30/04/2006** já se encontra prescrito pelo decurso do lapso de 5 (cinco) anos (artigo 174, I, do Código Tributário Nacional), contados a partir do vencimento da dívida, tendo em vista que o despacho que ordenou a citação foi proferido em **03/06/2011**.

No mais, o artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme se verifica da análise do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos, onde está sendo cobrada anuidade referente aos exercícios de 2007, 2008 e 2009.

Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, alcançando inclusive os processos em curso.

É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

No entanto, nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Em julgamentos recentes o e. Superior Tribunal de Justiça exarou entendimento neste sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA POR CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/11. NORMA DE CARÁTER PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. APLICAÇÃO IMEDIATA ÀS AÇÕES EM CURSO. PRECEDENTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA. VERBETE SUMULAR 13/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O art. 8º da Lei 12.514/11, que trouxe a limitação do valor de anuidades a ser executado pelos Conselhos profissionais, ostenta natureza processual, motivo pelo qual aplica-se de imediato às execuções fiscais em curso.

2. "A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial" (verbete sumular 13/STJ).

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1383044/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 14/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe

16/05/2013)

Tratando-se de *recurso manifestamente improcedente e que colide contra a jurisprudência dominante de Tribunal Superior bem como desta Egrégia Corte, nego-lhe seguimento* com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004749-67.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.004749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro  
APELADO : JOSE CARLOS RIBAS ADAMI -ME  
No. ORIG. : 00047496720124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 28 e verso que julgou extinta a execução fiscal ajuizada em 25/06/2010 pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo para cobrança de multa aplicada com base no artigo 24 da Lei nº 3.820/60 no valor de R\$ 16.797,00, com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c os artigos 295, I, parágrafo único, III, 267, VI, e 598, todos do Código de Processo Civil, diante da impossibilidade jurídica do pedido. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que estão sendo executadas seis multas por irregularidade na assistência farmacêutica e nenhuma anuidade, não se aplicando o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 (fls. 32/40).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Merece reforma a r. sentença, uma vez que se verifica no caso dos autos que o exequente visa por meio da presente execução fiscal a cobrança de multas aplicadas com base no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, valores estes que não se sujeitam aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais.

O artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Tratando-se de cobrança judicial de multa, não se aplica o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/11 em relação a esse valor.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso** para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022358-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022358-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CESARIO LANGE  
ADVOGADO : SP190231 JEFFERSON MORAIS DOS SANTOS  
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP  
No. ORIG. : 12.00.00445-4 A Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Município de Cesário Lange** contra a sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal opostos em face do **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo/SP** (feito n.º 4.454/2012).

O MM. Juiz de primeiro grau entendeu imprescindível, para o recebimento dos embargos, a existência de penhora. O agravante sustenta, porém, que tal exigência não pode ser oposta às pessoas jurídicas de direito público, cujos bens são impenhoráveis.

É o sucinto relatório. Decido.

A rejeição liminar de embargos à execução materializa-se por meio de sentença, sujeita, portanto, ao recurso de apelação (Código de Processo Civil, artigo 513).

O agravante, contudo, interpôs recurso de agravo de instrumento, destinado à impugnação das decisões interlocutórias (Código de Processo Civil, artigo 522).

A hipótese não enseja a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, porquanto não se trata de questão sujeita a dúvida razoável.

Diante da inadequação do recurso interposto, nego-lhe seguimento.

[Tab]Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027269-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027269-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : BOMBRIL S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00031457920134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se

São Paulo, 18 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027766-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027766-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : ANDRE FERNANDO TEIXEIRA COELHO  
ADVOGADO : SP092254 NILTON LUIZ DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro  
PARTE RE' : MOACIR APARECIDO BENETI  
ADVOGADO : SP197885 LUIZ ADRIANO SILVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00014784720114036108 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, ação civil pública ajuizada com o propósito de responsabilizar os réus por atos de improbidade administrativa, recebeu a petição inicial e determinou a citação dos réus, nos termos do artigo 17, § 9º, da Lei nº 8.429/92.

Assevera, em síntese, não haver sido demonstrada a prática de qualquer ato que possa ser enquadrado como ímprobo e, assim, justificar o recebimento da inicial a ensejar a ordem de citação do agravante.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

As disposições gerais relativas aos agentes públicos estão ordenadas ao longo do corpo da Constituição Federal de 1988. Elas, contudo, não esgotam o tema, à vista da necessidade de leis disciplinadoras das relações jurídicas entre os servidores públicos civis e a Administração Federal.

Ao dispor sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos em razão da prática de atos de improbidade legislativa, a Lei nº 8.429/92 estabelece sanções de natureza civil e administrativa, independentemente das penais. Qualifica, ainda, nos seus artigos 9º, 10 e 11, os atos que, se praticados, constituem improbidade administrativa.

A notificação dos indicados, no pólo passivo da ação, para apresentação de manifestação por escrito, conforme disposto no § 7º do artigo 17 da Lei 8.429/1992, constitui requisito específico para o recebimento da petição inicial do procedimento, cujo trâmite obedecerá ao rito comum ordinário.

Cumprido esse requisito, o juiz receberá ou não a inicial da ação. Recebida, o réu será citado para apresentar defesa.

A deliberação judicial acerca do recebimento da ação tem por objeto afastar do cenário judicial as ações calcadas na inexistência do ato de improbidade, cuja improcedência ou mesmo a inadequação da via eleita sejam aferidas *primo ictu oculi*.

Nesse sentido, preserva-se, neste momento processual, a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem, que, quando do julgamento do processo, poderá analisar todas as questões difundidas com o ajuizamento da ação.

O mero recebimento do feito, contudo, não demonstra situação objetiva de perigo, na medida em que o Juízo de origem sopesou as manifestações apresentadas quando do recebimento da ação, situação que, *prima facie*, afasta a plausibilidade do direito invocado.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027849-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027849-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : OMNI S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
ADVOGADO : SP173205 JULIANA BURKHART RIVERO GUEDES MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00003580420124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

### **DECIDO.**

A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

No presente caso, consoante certidão de fl. 67, a agravante deixou de juntar cópia da decisão impugnada e da respectiva intimação.

Os documentos imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta devem ser apresentados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.

Nesse sentido, traz-se a lume precedente jurisprudencial do STJ:

*"Agravo de instrumento. Instrução deficiente. Art. 525, II, do Cód. De Pr. Civil. Aplicação da súmula 7.*

*1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.*

*(...)*

*3. Nego provimento ao agravo regimental".*

*(STJ, AgRg no AG n.º 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. em 10/05/07, DJ 10/09/07, p. 323)*

*"Agravo de instrumento. Traslado de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia.*

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, EREsp n.º 449486/PR, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 02/06/04, DJ 06/09/04, p. 155)*

Em razão do exposto, nego seguimento ao agravo, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028097-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028097-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	: MUNICIPIO DE MAUA
ADVOGADO	: SE339200 THAIS DE ALMEIDA MIANA
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	: 00022669120134036140 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário ajuizada com o fim de determinar sua exclusão dos cadastros de inadimplentes do SIAF/CAUC, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada.

### **DECIDO.**

A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

No presente caso, consoante certidão de fl. 410, deixou o agravante de juntar cópia integral da decisão impugnada. Dessa forma, impõe-se o não-conhecimento do recurso, em razão do não-cumprimento de exigência legal cogente. Cabe ressaltar já ter se manifestado o Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser a juntada de cópia incompleta equivalente à sua ausência, não sendo possível a complementação posterior, nos termos dos precedentes a seguir colacionados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC.*

*1. O conhecimento do Agravo de Instrumento pressupõe o traslado do inteiro teor das peças listadas no art. 544, § 1º, do CPC.*

*2. A falta da cópia da decisão que negou seguimento ao Recurso Especial e de sua respectiva certidão de intimação acarreta o não-conhecimento do Recurso.*

*3. Eventual erro na remessa dos documentos pelo Tribunal de origem deve ser atestado por meio de certidão emitida pelo órgão competente. A juntada extemporânea é incabível ante a preclusão consumativa.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no Ag 1350324/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 04/02/2011)*

*"Embargos de declaração. Agravo regimental desprovido. Ausência de omissão.*

*1. O aresto embargado está devidamente fundamentado no sentido de que o agravo de instrumento não foi instruído com peça obrigatória, exigida pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 8.950, de 13/12/94, razão por que não foi conhecido, vedada a conversão do julgamento em diligência com o propósito de suprir a falha. Esclarecido no acórdão, ainda, que a cópia incompleta equivale a sua ausência e que ao advogado da parte compete o dever de fiscalizar a formação do agravo, não restando comprovado qualquer extravio de peças dos autos. Ausente, portanto, qualquer omissão.*

*2. Embargos de declaração rejeitados".*

*(STJ, 3ª Turma, EDcl no AG 555498/MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03/08/2004, v.u., DJ 13/09/2004, p. 233).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEÇAS INCOMPLETAS. JUNTADA EM SEDE REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*I. Não se conhece do agravo onde as cópias do acórdão recorrido estão incompletas.*

*II. Impossibilidade de complementação tardia, pois a instrução se faz exclusivamente no Tribunal de origem.*

*III. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no AG 583819/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29/06/2004, v.u., DJ 18/10/2004, p. 294).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEÇAS INCOMPLETAS. NÃO CONHECIMENTO.*

*I. Não se conhece do agravo onde a cópia da decisão agravada está incompleta.*

*II. A alegação de que a peça está acostada ao instrumento, sem a devida comprovação, não tem o condão de afastar o comando legal.*

*III. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no AG 567757/MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 01/06/2004, v.u., DJ 09/08/2004, p. 275).*

Dessarte, os documentos imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta devem ser apresentados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.

Nesse sentido, traz-se a lume precedente jurisprudencial do STJ:

*"Agravo de instrumento. Instrução deficiente. Art. 525, II, do Cód. de Pr. Civil. Aplicação da Súmula 7.*

*1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.*

*(...)*

*3. Nego provimento ao agravo regimental".*

*(STJ, AgRg no AG n.º 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. em 10/05/07, DJ 10/09/07, p. 323)*

*"Agravo de instrumento. Traslado de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia.*

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, EREsp n.º 449486/PR, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 02/06/04, DJ 06/09/04, p. 155)*

Em razão do exposto, nego seguimento ao agravo, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035368-70.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.035368-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : MS003100 ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES  
APELADO : APARECIDA DE FATIMA PEREIRA E CIA LTDA  
No. ORIG. : 08006887920118120018 2 Vr PARANAIBA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO em face de Aparecida de Fátima Pereira e Cia. Ltda.

Intimado para se manifestar sobre as peças de fls. 38/42 o exequente manteve-se inerte (fls. 43/44). Em virtude disso o d. Juiz *a quo* determinou a intimação do exequente, por carta com aviso de recebimento, para que promovesse as diligências que lhe cabiam, de forma a dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de extinção, nos termos do artigo 267, III, § 1º, do Código de Processo Civil (fls. 45). Houve a intimação com aviso de recebimento (fls. 46/48) e a parte não se manifestou (fls. 49).

Na sentença de fls. 50/51 o MM. Juiz extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, III, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Apela o exequente requerendo a nulidade da sentença, uma vez que não houve a intimação pessoal da parte, como prevê o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, não podendo o Magistrado extinguir o processo antes desta providência (fls. 56/61).

O apelo foi recebido no duplo efeito e remetido a este e. Tribunal (fls. 63).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Verifica-se dos autos que o N. Magistrado exarou às fls. 45 despacho para que a parte exequente fosse intimada por carta com aviso de recebimento para dar andamento ao feito em 48 horas, sob pena de extinção do processo. A Procuradoria Federal foi intimada com aviso de recebimento e não se manifestou o que levou à extinção do processo sem resolução do mérito.

No entanto, conforme se depreende da análise minuciosa dos autos, a intimação da Procuradoria Federal deu-se mediante carta com aviso de recebimento, sem que a mesma se manifestasse, não tendo havido qualquer preocupação por parte do d. Juízo no sentido de intimar pessoalmente o Chefe da Procuradoria Federal para que se manifestasse no feito sob pena de sua extinção, em total descumprimento com a norma processual insculpida no § 1º do artigo 267 do Estatuto Processual de Ritos.

Assim, o Magistrado prolator da sentença não poderia ter extinguido o processo de plano sem antes determinar a intimação pessoal da parte para que se manifestasse em 48 horas, sendo que somente após essa providência e mantendo-se a parte silente, é que poderia extinguir o feito.

Insta observar que a realização da intimação pessoal da parte interessada não depende de provocação da parte adversa, mas advém do princípio do impulso oficial do processo, que autoriza o Juiz proceder de ofício os atos necessários para a prestação jurisdicional.

A norma preconizada no § 1º do artigo 267 é peremptória, exige a intimação pessoal da parte para suprimento em 48 horas no caso do inciso III, do expressamente mencionado no despacho e, como *in casu*, a intimação para o cumprimento do que estabeleceu o juiz *a quo* foi realizada por meio de carta com aviso de recebimento, violando o preceituado no artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, não havendo qualquer comprovação de intimação

pessoal da parte demandante, deve a r. sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito ser declarada nula.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu em casos análogos nos seguintes termos:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA RECEBIDA POR PROCURADOR DIVERSO DO REPRESENTANTE NO FEITO - POSSIBILIDADE - ABANDONO DA CAUSA - APLICAÇÃO DO ART. 267, INCISO III E § 1º, DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO. 1. Despiciendo que a intimação se dê na pessoa do representante judicial atuante no feito, uma vez não feita via remessa dos autos, hipótese prevista no parágrafo único do artigo 25 da Lei de Execuções Fiscais. 2. In casu, a intimação da Fazenda Pública se deu na forma do caput do referido dispositivo legal, e recebida, pessoalmente, pelo Chefe do Gabinete da Procuradoria-Geral do Município. Assim inexistente qualquer nulidade a ser sanada quanto ao ato intimatório. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200900565895, HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, 19/10/2009)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. INAPLICAÇÃO DO ART. 458, MAS SIM DO 459, AMBOS DO CPC. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL. EXTINÇÃO DO FEITO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 267, III E §1º DO CPC. PRECEDENTES. 1. Recurso especial contra acórdão que extinguiu execução fiscal, sem julgamento do mérito, ajuizada pelo recorrente, em face da inércia da Administração em promover o andamento do feito, nos termos do art. 267, III, do CPC. 2. Argumentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem que haja ausência de fundamentação. O não-acatamento das teses não implica falta de motivação. Ao juiz cabe apreciar a questão de acordo com o que ele entender atinente à lide. Tem-se por incabível pedido de nulidade da sentença por inobservância aos requisitos do art. 458 do CPC, visto que tal dispositivo refere-se às sentenças de mérito, que extinguem o processo, com julgamento do mérito. In casu, aplicável a parte final do art. 459 da Lei Adjetiva, que estatui: "nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o juiz decidirá em forma concisa". 3. O art. 25 e seu parágrafo único da LEF dispõem que: "Na execução fiscal, qualquer intimação do representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente. A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria". A intimação da Fazenda Pública, no caso, deu-se na forma do caput do referido artigo, tendo sido recebida, pessoalmente, pela Chefe do Gabinete da Procuradoria-Geral do Município. Desnecessidade de intimação na pessoa do representante judicial, por não ter aquela ocorrido via remessa dos autos (hipótese do parágrafo único). Inexistência, pois, de nulidade do ato intimatório. 4. A extinção do feito, nos moldes do art. 267, III e §1º, do CPC, aplica-se subsidiariamente à Fazenda Pública, quando esta, intimada pessoalmente, descumpra determinação judicial, quanto ao regular andamento do processo. 5. Precedentes desta Corte Superior. 6. Recurso não provido.

(RESP 200500486153, JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, 13/06/2005)

PROCESSUAL CIVIL. CUSTAS FINAIS. DECISÃO QUE DETERMINA O RECOLHIMENTO SOB PENA DE EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, III. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE (§ 1º). SENTENÇA EXTINTIVA. NULIDADE. I. Exige-se a intimação pessoal da parte, na forma do parágrafo 1º, do art. 267, do CPC, para a extinção do feito com base no inciso III, do mesmo dispositivo processual, a par da iniciativa do lado adverso. II. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 200300274718, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, 25/02/2004)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para anular a sentença**, devendo os autos retornar à origem para o regular processamento. Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25781/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0765197-60.1986.4.03.6100/SP

1986.61.00.765197-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ITAU XL SEGUROS CORPORATIVOS S/A  
ADVOGADO : SC011328 RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN  
SUCEDIDO : ITAU WINTERTHUR SEGURADORA S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07651976019864036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 526/527 - Ciência à parte contrária. Após, remetam-se os autos ao órgão competente para as anotações devidas, inclusive quanto ao nome do advogado indicado para efeito de futuras intimações.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005929-61.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.005929-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : ICPL IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA -ME  
PARTE RE' : UDO HENRIQUE SANTOS TRINDADE  
No. ORIG. : 00059296120014036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, interposta pela União, contra sentença que determinou o apensamento dos autos à execução fiscal nº 2001.61.10.005928-9, com base no art. 28 da Lei nº 6.830/80, e extinguiu a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, sem condenação das partes nos honorários advocatícios.

Sustenta, o apelante, a reforma ou anulação da sentença, pois o apensamento desta execução fiscal a outro processo envolvendo as mesmas partes, com base no art. 28 da Lei nº 6.830/80, não deveria ensejar a extinção da execução por falta de disposição legal; apenas o processamento conjunto.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em

título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

Neste contexto, o apensamento de execuções fiscais, em virtude da aplicação do art. 28 da Lei nº 6.830/80, não deverá ensejar a extinção das execuções fiscais apensas, mas tão somente o processamento conjunto, mediante a concentração dos atos processuais no "processo-piloto". Confirma-se jurisprudência deste E. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APENSAMENTO DE EXECUÇÕES FISCAIS. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS E CONVENIÊNCIA DA MEDIDA. ART. 28 DA LEI N.º 6.830/80.*

*1.O apensamento é medida processual que tem como objetivo precípua atender a conveniência da unidade da garantia da execução (art. 28 da Lei n.º 6.830/80). 2.Para que seja possível a reunião de processos contra o mesmo devedor, devem ser atendidos determinados pressupostos, tais como: a) identidade de partes em todos os processos reunidos; b) cumulação de penhoras sobre o mesmo bem; c) processos em curso na mesma comarca, perante juízes com a mesma competência territorial; d) que as ações se encontrem em estágio procedimental compatível com a providência. 3.Embora a reunião dos autos dos executivos fiscais ajuizados em face do mesmo devedor seja uma faculdade outorgada ao juiz, não possuindo caráter cogente, o apensamento, desde que atendidos os referidos pressupostos, é medida que atende a vários princípios processuais, como o da economia processual, da celeridade, da execução pelo modo menos gravoso (art. 620 do CPC), entre outros. 4.Precedente: TRF3, 6ª Turma, AG n.º 90030022313, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 19.03.2003, DJU 11.04.2003, p. 445. 5.No caso vertente, todos os pressupostos da reunião de processos se fazem presentes, sendo conveniente a manutenção do apensamento das execuções ajuizadas contra o devedor agravante, que se encontram em trâmite perante a 8ª Vara das Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo/SP. 6.Os embargos à Execução Fiscal têm a natureza de ação autônoma e seu trâmite não suspende o andamento da demanda executiva, salvo quando houver decisão expressa nesse sentido, o que inexistiu na espécie. 7.A execução que tem nascedouro em título executivo extrajudicial é definitiva, a teor do que prescreve o art. 587 do CPC, e sendo julgados improcedentes os embargos, como é o caso, a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do mesmo Código). Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 317: É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos. Além disso, não houve determinação de extinção do feito executivo nos v. acórdãos acostados, não se justificando a paralisação dos feitos executivos. 8.Agravo de instrumento improvido (TRF3, AI 355518, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 28/02/2013)*

*TRITUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. APENSAMENTO DE PROCESSOS CONTRA O MESMO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ART. 573 DO CPC E ART. 28 DA LEI N.º 6.830/80. - A União apresentou recursos de apelação às fls. 41/44 e 49/52, os quais não conheço, ante a ocorrência da preclusão consumativa quando da apresentação do primeiro às fls. 37/40. - Da leitura dos artigos 28 da Lei nº 6.830/80 e 573 do CPC, verifica-se que o legislador concedeu a pelo menos um dos litigantes, conforme Recurso Especial nº 217948/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ. 02/05/2000, a faculdade de pleitear a reunião das ações, com o escopo de garantir a conveniência da unidade dos processos de execução entre as mesmas partes. - A cumulação de execuções é medida de economia processual, não traz prejuízo à defesa do executado e o sistema permite o cúmulo objetivo, pois se pratica um ato que aproveita a mais de um processo executivo, desde que para todas elas concorram os requisitos previstos nos artigos anteriores, a saber: a) identidade de partes nos processos a serem reunidos; b) requerimento de uma delas; c) que os autos estejam em fases processuais análogas; e d) competência do juízo (cf. REsp nº 1.158.766-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 08/09/2010). - O Superior Tribunal de Justiça exarou no Recurso Especial nº 1.158.766-RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado em 08/09/2010, representativo da controvérsia, que tratava da questão referente a consubstanciar uma faculdade do juiz a reunião de processos contra o mesmo devedor por conveniência da unidade da garantia da execução, nos termos do artigo 28 da Lei nº 6.830/80. - In casu, a reunião de processos, além de impor como condição à conveniência da unidade da garantia, exonera o próprio Poder Judiciário da prática de diversos atos de expediente em cada uma das execuções, de modo que possibilita a concentração de atividades num único feito executivo. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou o entendimento da possibilidade do cúmulo de títulos executivos num mesmo processo executivo como se lê da Súmula 27. - Presentes os requisitos que autorizam a cumulação de título executivo contra um mesmo devedor, ou seja, identidade de procedimento e a competência jurisdicional para todas as causas de pedir, não há que se falar em falta de interesse ou inutilidade da execução. - Não conhecidas as apelações de fls. 41/44 e 49/52, e dada provimento ao apelo de fls. 37/40 para reformar a sentença e, em consequência, determinar o prosseguimento da execução, sem prejuízo da reunião operada. (TRF3, AC 1695426, rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJ 04/10/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APENSAMENTO DE AUTOS. ART. 28 DA LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DE UM DOS FEITOS COM TRASLADO DAS CÓPIAS AO REMANESCENTE. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA. (...) II. Nos termos do art. 28, caput, da lei 6830/80 "o Juiz, a requerimento das partes, poderá, por conveniência da unidade da garantia da execução, ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor". Trata-se de faculdade atribuída ao julgador para evitar a movimentação desnecessária do aparato Judiciário na realização de atos processuais repetitivos. Efetivado o apensamento, o procedimento se realizará em apenas um deles, sendo seus efeitos estendidos aos demais. III. O apensamento dos processos contra um mesmo devedor justifica-se por otimizar o andamento dos processos reunidos, em atendimento aos princípios da economia e celeridade processual. IV. Na hipótese, o juízo "a quo" determinou o traslado das peças principais dos presentes autos para a execução fiscal nº 0006545-31.2004.4.03.6110 e extinguiu o feito por falta de interesse de agir. V. Referida providência causa tumulto processual, criando situação não albergada pelo ordenamento processual, visto usurpar função atribuída à exequente, ao determinar quais dívidas devem ser cobradas em quais processos, culminando com uma superveniente cumulação de pedido indevida. VI. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas para anular a sentença, retornando o procedimento ao status "a quo" com as medidas de praxe ao regular processamento de ambos os feitos. (TRF3, AC 1638321, rel. Des. Fed. Alba Basto, DJ 05/06/2012)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para anular a sentença, mantendo o apensamento dos autos à execução fiscal nº 2001.61.10.005928-9. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005930-46.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.005930-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : ICPL IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA -ME  
PARTE RE' : UDO HENRIQUE SANTOS TRINDADE  
No. ORIG. : 00059304620014036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, interposta pela União, contra sentença que determinou o apensamento dos autos à execução fiscal nº 2001.61.10.005928-9, com base no art. 28 da Lei nº 6.830/80, e extinguiu a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, sem condenação das partes nos honorários advocatícios.

Sustenta, o apelante, a reforma ou anulação da sentença, pois o apensamento desta execução fiscal a outro processo envolvendo as mesmas partes, com base no art. 28 da Lei nº 6.830/80, não deveria ensejar a extinção da execução por falta de disposição legal; apenas o processamento conjunto.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em

título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

Neste contexto, o apensamento de execuções fiscais em virtude da aplicação do art. 28 da Lei n° 6.830/80 não deverá ensejar a extinção das execuções fiscais apensas, mas tão somente o processamento conjunto, mediante a concentração dos atos processuais no "processo-piloto". Confira-se jurisprudência deste E. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APENSAMENTO DE EXECUÇÕES FISCAIS. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS E CONVENIÊNCIA DA MEDIDA. ART. 28 DA LEI N.º 6.830/80.*

*1.O apensamento é medida processual que tem como objetivo precípua atender a conveniência da unidade da garantia da execução (art. 28 da Lei n.º 6.830/80). 2.Para que seja possível a reunião de processos contra o mesmo devedor, devem ser atendidos determinados pressupostos, tais como: a) identidade de partes em todos os processos reunidos; b) cumulação de penhoras sobre o mesmo bem; c) processos em curso na mesma comarca, perante juízes com a mesma competência territorial; d) que as ações se encontrem em estágio procedimental compatível com a providência. 3.Embora a reunião dos autos dos executivos fiscais ajuizados em face do mesmo devedor seja uma faculdade outorgada ao juiz, não possuindo caráter cogente, o apensamento, desde que atendidos os referidos pressupostos, é medida que atende a vários princípios processuais, como o da economia processual, da celeridade, da execução pelo modo menos gravoso (art. 620 do CPC), entre outros. 4.Precedente: TRF3, 6ª Turma, AG n.º 90030022313, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 19.03.2003, DJU 11.04.2003, p. 445. 5.No caso vertente, todos os pressupostos da reunião de processos se fazem presentes, sendo conveniente a manutenção do apensamento das execuções ajuizadas contra o devedor agravante, que se encontram em trâmite perante a 8ª Vara das Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo/SP. 6.Os embargos à Execução Fiscal têm a natureza de ação autônoma e seu trâmite não suspende o andamento da demanda executiva, salvo quando houver decisão expressa nesse sentido, o que inexistiu na espécie. 7.A execução que tem nascedouro em título executivo extrajudicial é definitiva, a teor do que prescreve o art. 587 do CPC, e sendo julgados improcedentes os embargos, como é o caso, a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do mesmo Código). Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n° 317: É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos. Além disso, não houve determinação de extinção do feito executivo nos v. acórdãos acostados, não se justificando a paralisação dos feitos executivos. 8.Agravo de instrumento improvido (TRF3, AI 355518, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 28/02/2013)*

*TRITUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. APENSAMENTO DE PROCESSOS CONTRA O MESMO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ART. 573 DO CPC E ART. 28 DA LEI N° 6.830/80. - A União apresentou recursos de apelação às fls. 41/44 e 49/52, os quais não conheço, ante a ocorrência da preclusão consumativa quando da apresentação do primeiro às fls. 37/40. - Da leitura dos artigos 28 da Lei n° 6.830/80 e 573 do CPC, verifica-se que o legislador concedeu a pelo menos um dos litigantes, conforme Recurso Especial n° 217948/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ. 02/05/2000, a faculdade de pleitear a reunião das ações, com o escopo de garantir a conveniência da unidade dos processos de execução entre as mesmas partes. - A cumulação de execuções é medida de economia processual, não traz prejuízo à defesa do executado e o sistema permite o cúmulo objetivo, pois se pratica um ato que aproveita a mais de um processo executivo, desde que para todas elas concorram os requisitos previstos nos artigos anteriores, a saber: a) identidade de partes nos processos a serem reunidos; b) requerimento de uma delas; c) que os autos estejam em fases processuais análogas; e d) competência do juízo (cf. REsp n° 1.158.766-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 08/09/2010). - O Superior Tribunal de Justiça exarou no Recurso Especial n° 1.158.766-RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado em 08/09/2010, representativo da controvérsia, que tratava da questão referente a consubstanciar uma faculdade do juiz a reunião de processos contra o mesmo devedor por conveniência da unidade da garantia da execução, nos termos do artigo 28 da Lei n° 6.830/80. - In casu, a reunião de processos, além de impor como condição à conveniência da unidade da garantia, exonera o próprio Poder Judiciário da prática de diversos atos de expediente em cada uma das execuções, de modo que possibilita a concentração de atividades num único feito executivo. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou o entendimento da possibilidade do cúmulo de títulos executivos num mesmo processo executivo como se lê da Súmula 27. - Presentes os requisitos que autorizam a cumulação de título executivo contra um mesmo devedor, ou seja, identidade de procedimento e a competência jurisdicional para todas as causas de pedir, não há que se falar em falta de interesse ou inutilidade da execução. - Não conhecidas as apelações de fls. 41/44 e 49/52, e dada provimento ao apelo de fls. 37/40 para reformar a sentença e, em consequência, determinar o prosseguimento da execução, sem prejuízo da reunião operada. (TRF3, AC 1695426, rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJ 04/10/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APENSAMENTO DE AUTOS. ART. 28 DA LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DE UM DOS FEITOS COM TRASLADO DAS CÓPIAS AO REMANESCENTE. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA. (...) II. Nos termos do art. 28, caput, da lei 6830/80 "o Juiz, a requerimento das partes, poderá, por conveniência da unidade da garantia da execução, ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor". Trata-se de faculdade atribuída ao julgador para evitar a movimentação desnecessária do aparato Judiciário na realização de atos processuais repetitivos. Efetivado o apensamento, o procedimento se realizará em apenas um deles, sendo seus efeitos estendidos aos demais. III. O apensamento dos processos contra um mesmo devedor justifica-se por otimizar o andamento dos processos reunidos, em atendimento aos princípios da economia e celeridade processual. IV. Na hipótese, o juízo "a quo" determinou o traslado das peças principais dos presentes autos para a execução fiscal nº 0006545-31.2004.4.03.6110 e extinguiu o feito por falta de interesse de agir. V. Referida providência causa tumulto processual, criando situação não albergada pelo ordenamento processual, visto usurpar função atribuída à exequente, ao determinar quais dívidas devem ser cobradas em quais processos, culminando com uma superveniente cumulação de pedido indevida. VI. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas para anular a sentença, retornando o procedimento ao status "a quo" com as medidas de praxe ao regular processamento de ambos os feitos. (TRF3, AC 1638321, rel. Des. Fed. Alba Basto, DJ 05/06/2012)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para anular a sentença, mantendo o apensamento dos autos à execução fiscal nº 2001.61.10.005928-9. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005931-31.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.005931-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : ICPL IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA -ME  
PARTE RE' : UDO HENRIQUE SANTOS TRINDADE  
No. ORIG. : 00059313120014036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, interposta pela União, contra sentença que determinou o apensamento dos autos à execução fiscal nº 2001.61.10.005928-9, com base no art. 28 da Lei nº 6.830/80, e extinguiu a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, sem condenação das partes nos honorários advocatícios.

Sustenta, o apelante, a reforma ou anulação da sentença, pois o apensamento desta execução fiscal a outro processo envolvendo as mesmas partes, com base no art. 28 da Lei nº 6.830/80, não deveria ensejar a extinção da execução por falta de disposição legal; apenas o processamento conjunto.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em

título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

Neste contexto, o apensamento de execuções fiscais em virtude da aplicação do art. 28 da Lei n° 6.830/80 não deverá ensejar a extinção das execuções fiscais apensas, mas tão somente o processamento conjunto, mediante a concentração dos atos processuais no "processo-piloto". Confirma-se jurisprudência deste E. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APENSAMENTO DE EXECUÇÕES FISCAIS. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS E CONVENIÊNCIA DA MEDIDA. ART. 28 DA LEI N.º 6.830/80.*

*1.O apensamento é medida processual que tem como objetivo precípua atender a conveniência da unidade da garantia da execução (art. 28 da Lei n.º 6.830/80). 2.Para que seja possível a reunião de processos contra o mesmo devedor, devem ser atendidos determinados pressupostos, tais como: a) identidade de partes em todos os processos reunidos; b) cumulação de penhoras sobre o mesmo bem; c) processos em curso na mesma comarca, perante juízes com a mesma competência territorial; d) que as ações se encontrem em estágio procedimental compatível com a providência. 3.Embora a reunião dos autos dos executivos fiscais ajuizados em face do mesmo devedor seja uma faculdade outorgada ao juiz, não possuindo caráter cogente, o apensamento, desde que atendidos os referidos pressupostos, é medida que atende a vários princípios processuais, como o da economia processual, da celeridade, da execução pelo modo menos gravoso (art. 620 do CPC), entre outros. 4.Precedente: TRF3, 6ª Turma, AG n.º 90030022313, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 19.03.2003, DJU 11.04.2003, p. 445. 5.No caso vertente, todos os pressupostos da reunião de processos se fazem presentes, sendo conveniente a manutenção do apensamento das execuções ajuizadas contra o devedor agravante, que se encontram em trâmite perante a 8ª Vara das Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo/SP. 6.Os embargos à Execução Fiscal têm a natureza de ação autônoma e seu trâmite não suspende o andamento da demanda executiva, salvo quando houver decisão expressa nesse sentido, o que inexistiu na espécie. 7.A execução que tem nascedouro em título executivo extrajudicial é definitiva, a teor do que prescreve o art. 587 do CPC, e sendo julgados improcedentes os embargos, como é o caso, a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do mesmo Código). Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n° 317: É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos. Além disso, não houve determinação de extinção do feito executivo nos v. acórdãos acostados, não se justificando a paralisação dos feitos executivos. 8.Agravo de instrumento improvido (TRF3, AI 355518, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 28/02/2013)*

*TRITUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. APENSAMENTO DE PROCESSOS CONTRA O MESMO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ART. 573 DO CPC E ART. 28 DA LEI N° 6.830/80. - A União apresentou recursos de apelação às fls. 41/44 e 49/52, os quais não conheço, ante a ocorrência da preclusão consumativa quando da apresentação do primeiro às fls. 37/40. - Da leitura dos artigos 28 da Lei n° 6.830/80 e 573 do CPC, verifica-se que o legislador concedeu a pelo menos um dos litigantes, conforme Recurso Especial n° 217948/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ. 02/05/2000, a faculdade de pleitear a reunião das ações, com o escopo de garantir a conveniência da unidade dos processos de execução entre as mesmas partes. - A cumulação de execuções é medida de economia processual, não traz prejuízo à defesa do executado e o sistema permite o cúmulo objetivo, pois se pratica um ato que aproveita a mais de um processo executivo, desde que para todas elas concorram os requisitos previstos nos artigos anteriores, a saber: a) identidade de partes nos processos a serem reunidos; b) requerimento de uma delas; c) que os autos estejam em fases processuais análogas; e d) competência do juízo (cf. REsp n° 1.158.766-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 08/09/2010). - O Superior Tribunal de Justiça exarou no Recurso Especial n° 1.158.766-RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado em 08/09/2010, representativo da controvérsia, que tratava da questão referente a consubstanciar uma faculdade do juiz a reunião de processos contra o mesmo devedor por conveniência da unidade da garantia da execução, nos termos do artigo 28 da Lei n° 6.830/80. - In casu, a reunião de processos, além de impor como condição à conveniência da unidade da garantia, exonera o próprio Poder Judiciário da prática de diversos atos de expediente em cada uma das execuções, de modo que possibilita a concentração de atividades num único feito executivo. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou o entendimento da possibilidade do cúmulo de títulos executivos num mesmo processo executivo como se lê da Súmula 27. - Presentes os requisitos que autorizam a cumulação de título executivo contra um mesmo devedor, ou seja, identidade de procedimento e a competência jurisdicional para todas as causas de pedir, não há que se falar em falta de interesse ou inutilidade da execução. - Não conhecidas as apelações de fls. 41/44 e 49/52, e dada provimento ao apelo de fls. 37/40 para reformar a sentença e, em consequência, determinar o prosseguimento da execução, sem prejuízo da reunião operada. (TRF3, AC 1695426, rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJ 04/10/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APENSAMENTO DE AUTOS. ART. 28 DA LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DE UM DOS FEITOS COM TRASLADO DAS CÓPIAS AO REMANESCENTE. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA. (...) II. Nos termos do art. 28, caput, da lei 6830/80 "o Juiz, a requerimento das partes, poderá, por conveniência da unidade da garantia da execução, ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor". Trata-se de faculdade atribuída ao julgador para evitar a movimentação desnecessária do aparato Judiciário na realização de atos processuais repetitivos. Efetivado o apensamento, o procedimento se realizará em apenas um deles, sendo seus efeitos estendidos aos demais. III. O apensamento dos processos contra um mesmo devedor justifica-se por otimizar o andamento dos processos reunidos, em atendimento aos princípios da economia e celeridade processual. IV. Na hipótese, o juízo "a quo" determinou o traslado das peças principais dos presentes autos para a execução fiscal nº 0006545-31.2004.4.03.6110 e extinguiu o feito por falta de interesse de agir. V. Referida providência causa tumulto processual, criando situação não albergada pelo ordenamento processual, visto usurpar função atribuída à exequente, ao determinar quais dívidas devem ser cobradas em quais processos, culminando com uma superveniente cumulação de pedido indevida. VI. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas para anular a sentença, retornando o procedimento ao status "a quo" com as medidas de praxe ao regular processamento de ambos os feitos. (TRF3, AC 1638321, rel. Des. Fed. Alba Basto, DJ 05/06/2012)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para anular a sentença, mantendo o apensamento dos autos à execução fiscal nº 2001.61.10.005928-9. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006454-43.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.006454-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : PARANAITA COML/ LTDA e outro  
: WALTER JOSE GARCIA  
No. ORIG. : 00064544320014036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação, interposta pela União, contra sentença que determinou o apensamento dos autos à execução fiscal nº 2001.61.10.006453-4, com base no art. 28 da Lei nº 6.830/80, e extinguiu a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, sem condenação das partes nos honorários advocatícios.

Sustenta, o apelante, a reforma ou anulação da sentença, pois o apensamento desta execução fiscal a outro processo envolvendo as mesmas partes, com base no art. 28 da Lei nº 6.830/80, não deveria ensejar a extinção da execução, por falta de disposição legal, mas apenas o processamento conjunto.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em

título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

Neste contexto, o apensamento de execuções fiscais em virtude da aplicação do art. 28 da Lei nº 6.830/80 não deverá ensejar a extinção das execuções fiscais apensas, mas tão somente o processamento conjunto, mediante a concentração dos atos processuais no "processo-piloto". Confira-se jurisprudência deste E. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APENSAMENTO DE EXECUÇÕES FISCAIS. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS E CONVENIÊNCIA DA MEDIDA. ART. 28 DA LEI N.º 6.830/80.*

*1.O apensamento é medida processual que tem como objetivo precípua atender a conveniência da unidade da garantia da execução (art. 28 da Lei n.º 6.830/80). 2.Para que seja possível a reunião de processos contra o mesmo devedor, devem ser atendidos determinados pressupostos, tais como: a) identidade de partes em todos os processos reunidos; b) cumulação de penhoras sobre o mesmo bem; c) processos em curso na mesma comarca, perante juízes com a mesma competência territorial; d) que as ações se encontrem em estágio procedimental compatível com a providência. 3.Embora a reunião dos autos dos executivos fiscais ajuizados em face do mesmo devedor seja uma faculdade outorgada ao juiz, não possuindo caráter cogente, o apensamento, desde que atendidos os referidos pressupostos, é medida que atende a vários princípios processuais, como o da economia processual, da celeridade, da execução pelo modo menos gravoso (art. 620 do CPC), entre outros. 4.Precedente: TRF3, 6ª Turma, AG n.º 90030022313, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 19.03.2003, DJU 11.04.2003, p. 445. 5.No caso vertente, todos os pressupostos da reunião de processos se fazem presentes, sendo conveniente a manutenção do apensamento das execuções ajuizadas contra o devedor agravante, que se encontram em trâmite perante a 8ª Vara das Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo/SP. 6.Os embargos à Execução Fiscal têm a natureza de ação autônoma e seu trâmite não suspende o andamento da demanda executiva, salvo quando houver decisão expressa nesse sentido, o que inexistiu na espécie. 7.A execução que tem nascedouro em título executivo extrajudicial é definitiva, a teor do que prescreve o art. 587 do CPC, e sendo julgados improcedentes os embargos, como é o caso, a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do mesmo Código). Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 317: É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos. Além disso, não houve determinação de extinção do feito executivo nos v. acórdãos acostados, não se justificando a paralisação dos feitos executivos. 8.Agravo de instrumento improvido (TRF3, AI 355518, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 28/02/2013)*

*TRITUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. APENSAMENTO DE PROCESSOS CONTRA O MESMO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ART. 573 DO CPC E ART. 28 DA LEI N.º 6.830/80. - A União apresentou recursos de apelação às fls. 41/44 e 49/52, os quais não conheço, ante a ocorrência da preclusão consumativa quando da apresentação do primeiro às fls. 37/40. - Da leitura dos artigos 28 da Lei nº 6.830/80 e 573 do CPC, verifica-se que o legislador concedeu a pelo menos um dos litigantes, conforme Recurso Especial nº 217948/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ. 02/05/2000, a faculdade de pleitear a reunião das ações, com o escopo de garantir a conveniência da unidade dos processos de execução entre as mesmas partes. - A cumulação de execuções é medida de economia processual, não traz prejuízo à defesa do executado e o sistema permite o cúmulo objetivo, pois se pratica um ato que aproveita a mais de um processo executivo, desde que para todas elas concorram os requisitos previstos nos artigos anteriores, a saber: a) identidade de partes nos processos a serem reunidos; b) requerimento de uma delas; c) que os autos estejam em fases processuais análogas; e d) competência do juízo (cf. REsp nº 1.158.766-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 08/09/2010). - O Superior Tribunal de Justiça exarou no Recurso Especial nº 1.158.766-RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado em 08/09/2010, representativo da controvérsia, que tratava da questão referente a consubstanciar uma faculdade do juiz a reunião de processos contra o mesmo devedor por conveniência da unidade da garantia da execução, nos termos do artigo 28 da Lei nº 6.830/80. - In casu, a reunião de processos, além de impor como condição à conveniência da unidade da garantia, exonera o próprio Poder Judiciário da prática de diversos atos de expediente em cada uma das execuções, de modo que possibilita a concentração de atividades num único feito executivo. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou o entendimento da possibilidade do cúmulo de títulos executivos num mesmo processo executivo como se lê da Súmula 27. - Presentes os requisitos que autorizam a cumulação de título executivo contra um mesmo devedor, ou seja, identidade de procedimento e a competência jurisdicional para todas as causas de pedir, não há que se falar em falta de interesse ou inutilidade da execução. - Não conhecidas as apelações de fls. 41/44 e 49/52, e dada provimento ao apelo de fls. 37/40 para reformar a sentença e, em consequência, determinar o prosseguimento da execução, sem prejuízo da reunião operada. (TRF3, AC 1695426, rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJ 04/10/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APENSAMENTO DE AUTOS. ART. 28 DA LEI 6.830/80. EXTINÇÃO DE UM DOS FEITOS COM TRASLADO DAS CÓPIAS AO REMANESCENTE. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA. I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no artigo 475, §2º do CPC. II. Nos termos do art. 28, caput, da lei 6830/80 "o Juiz, a requerimento das partes, poderá, por conveniência da unidade da garantia da execução, ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor". Trata-se de faculdade atribuída ao julgador para evitar a movimentação desnecessária do aparato Judiciário na realização de atos processuais repetitivos. Efetivado o apensamento, o procedimento se realizará em apenas um deles, sendo seus efeitos estendidos aos demais. III. O apensamento dos processos contra um mesmo devedor justifica-se por otimizar o andamento dos processos reunidos, em atendimento aos princípios da economia e celeridade processual. IV. Na hipótese, o juízo "a quo" determinou o traslado das peças principais dos presentes autos para a execução fiscal nº 0006545-31.2004.4.03.6110 e extinguiu o feito por falta de interesse de agir. V. Referida providência causa tumulto processual, criando situação não albergada pelo ordenamento processual, visto usurpar função atribuída à exequente, ao determinar quais dívidas devem ser cobradas em quais processos, culminando com uma superveniente cumulação de pedido indevida. VI. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas para anular a sentença, retornando o procedimento ao status "a quo" com as medidas de praxe ao regular processamento de ambos os feitos. (TRF3, AC 1638321, rel. Des. Fed. Alba Basto, DJ 05/06/2012)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para anular a sentença, mantendo o apensamento dos autos à execução fiscal nº 2001.61.10.006453-4. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007399-32.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.007399-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SUPERMERCADOS NAKAMURA LTDA  
ADVOGADO : SP033125 ANTONIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
No. ORIG. : 97.00.00025-2 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal, opostos com o objetivo de desconstituir o título executivo extrajudicial, referente à cobrança do IRPJ, ano-base 1.993, exercício 1.994, exigido através da declaração de informações apresentada pelo devedor (DCTF), assim como multa de mora e demais encargos legais.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, condenando o embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito atualizado.

Apelou o embargante, pleiteando a reforma da r. sentença. Alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o julgamento antecipado da lide, a se considerar a necessidade de produção de prova pericial. No mais, sustenta que os lucros presumidos, ano-base 1.993, exercício 1.994, não são reais, pois em função de despesa não dedutível no respectivo período, o valor apurado pela embargada não corresponde à disponibilidade econômica ou jurídica, para fins de IR; que houve erro na declaração apresentada, aferível na composição da escrita fiscal e contábil da empresa, sendo que esta é credora do Fisco, diante dos valores pagos indevidamente a título de Finsocial, à alíquota superior de 0,5% (meio por cento), nada impedindo que seja reconhecido o direito à compensação dos tributos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

Em um primeiro momento, afasto a alegação de cerceamento de defesa.

A embargante não demonstrou a necessidade da realização da perícia contábil. Limitou-se a afirmar que apenas a perícia seria capaz de demonstrar a cobrança de valores indevidos e seu direito compensatório perante o Fisco, não trazendo qualquer elemento que pudesse abalar a presunção de liquidez e certeza de que goza a Certidão da Dívida Ativa.

As meras alegações, desacompanhadas de qualquer indício de erro nos valores acostados na execução fiscal, são insuficientes para ensejar a dilação probatória requerida.

Considerando-se as alegações da embargante (matéria de direito e matéria de fato comprovada documentalmente), correta a aplicação do parágrafo único do art. 17 da Lei 6.830/80, que dispõe sobre o julgamento antecipado da lide. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC nº 97.03.052843-0, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 12.12.2001, DJU 16.10.2002, p. 272.

Além disso, o tributo em cobrança foi apurado e declarado pelo próprio contribuinte, razão pela qual se mostra desnecessária a realização de prova pericial. A propósito, é o entendimento deste E. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA - CONSTITUCIONALIDADE - TRD - NÃO INCIDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI N.º 8.383/91 - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA.*

*1. Tratando-se de débito declarado e não pago, o indeferimento de prova pericial não caracteriza cerceamento de defesa, se o contribuinte não evidencia as falhas de sua declaração.*

*(...).*

*(TRF3, 6ª Turma, AC 678482, Proc. nº 2001.03.99.013182-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05-12-2001, DJU 15-01-2002, p. 867)*

Embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.

Além disso, o Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os artigos 125, 130 e 131. Desta forma o magistrado, considerando a desnecessidade da dilação probatória em face da matéria impugnada nos embargos, pode julgar o feito antecipadamente, não caracterizando cerceamento de defesa.

De outra parte, o § 2º do art. 16 da Lei 6.830/80, assim dispõe:

*Art. 16. (...)*

*§ 2º No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil a defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.*

E o art. 3º do mesmo diploma legal preceitua:

*Art. 3º A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.*

Incumbe, assim, à embargante o ônus de provar suas alegações, a fim de que seja ilidida a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.

Destaco excerto retirado da obra de Maria Helena Rau de Souza:

*... a regular inscrição em dívida ativa gera uma presunção de certeza quanto à existência do direito de crédito da Fazenda Pública, bem como induz à igual presunção quanto à liquidez da prestação devida. Tal presunção,*

*todavia, é de caráter relativo (juris tantum), porquanto admite prova em contrário. Essa prova, como observa Antônio Carlos Costa e Silva, há de ser inequívoca, isto é, 'escorreita, desembaraçada, livre de qualquer dúvida, capaz de suscitar no convencimento do magistrado um conhecimento total da causa', em suma, suficiente a firmar o convencimento judicial. Ou, ainda, como enfatiza José da Silva Pacheco, a prova 'há de ser clara, precisa e própria, sem dar margem a dúvida...*

*(Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. Coordenação de Vladimir Passos de Freitas. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 79).*

No presente caso, os argumentos trazidos acerca de eventual direito compensatório do contribuinte carecem de fundamentação, restando mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo.

Incabível, ainda, que a embargante requeira o deferimento de compensação tributária no bojo dos embargos à execução, tendo em vista ser este instrumento processual inidôneo ao fim pretendido, por vedação expressa do art. 16, § 3º da Lei n.º 6.830/80.

Nesse sentido, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE ADMITIDA SOMENTE PARA AS COMPENSAÇÕES PRETÉRITAS JÁ RECONHECIDAS ADMINISTRATIVAMENTE OU JUDICIALMENTE. PRETENSÃO RECURSAL EM MANIFESTO CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ.*

*1. A controvérsia consiste em verificar se o título executivo extrajudicial (CDA) que embasa a execução fiscal carrega débitos que antes do ajuizamento da execução haviam sido objeto de compensação efetivada (administrativa ou judicialmente) ou não. Na primeira hipótese, a execução fiscal há que ser extinta, por se tratar de compensação pretérita. Na segunda hipótese, há que ser aplicado o disposto no art. 16, §3º, da LEF (Lei n. 6.830/80) a vedar a utilização da compensação como matéria de defesa em sede de execução fiscal e respectivos embargos. Nesse sentido: REsp 1.008.343/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010; REsp 1.073.185/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 20.4.2009; REsp 1.305.881/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 14.8.2012.*

*2. Nos presentes autos, é fato incontroverso que a compensação pretendida refere-se à segunda hipótese, pois o pedido de compensação somente foi protocolado na instância administrativa em 5 de setembro de 2002, mesma data do ajuizamento desta ação de embargos à execução fiscal, execução que, por sua vez, obviamente já havia sido ajuizada em data anterior a setembro de 2002.*

*3. Somente é permitido em sede de embargos à execução fiscal o exame da compensação prévia e não daquela a ser futuramente realizada e ainda não reconhecida administrativamente ou judicialmente. O óbice está no art. 16, §3º, da LEF que impede a própria feitura da compensação em sede de embargos à execução fiscal.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1372502/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 25/06/2013, DJe 01/07/2013)*

Tal entendimento também foi esposado por esta E. Sexta Turma no voto proferido pelo E. Des. Fed. Mairan Maia, na AC n.º 2000.61.18.000265-0, j. 09-04-2003, DJU 16-05-2003, p. 289: *2. Os embargos à execução não constituem meio processual idôneo para a declaração ou apuração de crédito em favor do contribuinte para os efeitos da compensação, haja vista vedação expressa contida no art. 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80. Precedentes do STJ.*

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000235-92.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.000235-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 509/1071

ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SILVANA DA SILVA MUSETI DUZI  
ADVOGADO : SP100346 SILVANA DIAS e outro  
INTERESSADO : SHOES E CIA IND/ DE CALÇADOS E ARTEFATOS LTDA e outros  
: HELDER LUIZ DE CARVALHO  
: LUIZ JOSE DE LACERDA  
: CARLOS PIMENTA MENEGHETTI

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro opostos por SILVANA DA SILVA MUSETI DUZI objetivando o levantamento da indisponibilidade que recaiu sobre o veículo automotor HONDA FIT LXL, ano 2003/2004, placa DIJ 3081, na ação de execução fiscal proc. n.º 98.1401207-6, movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da empresa SHOES E CIA INDÚSTRIA DE CALÇADOS E ARTEFATOS LTDA. e seus sócios HELDER LUIZ DE CARVALHO, LUIZ JOSÉ DE LACERDA e CARLOS PIMENTA MENEGHETTI.

Alega a embargante ser legítima proprietária do veículo automotor, que foi adquirido de boa fé. Aduz que ao tempo da aquisição não recaía qualquer restrição sobre o bem junto ao órgão de trânsito.

O r. juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos de terceiro para determinar o cancelamento da penhora realizada sobre o veículo. Deixou de condenar a embargada em honorários advocatícios tendo em vista que a embargante deu causa à lide.

Apelou a embargada requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, afastou a aplicação da Súmula n.º 375 do STJ (*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*), uma vez que sua incidência restringe-se à fraude civil, à luz do princípio *lex specialis derogat lex generalis* (lei especial prevalece sobre a lei geral).

A fraude à execução do crédito tributário tem previsão no art. 185, *caput* e parágrafo único, do CTN, cuja redação anterior às alterações promovidas pela LC nº 118/2005 era a seguinte:

*Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.*

A Lei Complementar nº 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005), introduziu alteração no referido dispositivo, de forma a suprimir no *caput* a expressão *em fase de execução* e, no parágrafo único, substituí-la pelo adjetivo *inscrita*.

De toda forma, o reconhecimento da fraude à execução, tal como previsto no CTN, se traduz em medida que visa a proteção do crédito tributário, como bem assevera Hugo de Brito Machado:

*A presunção de fraude na alienação de bens é mais uma garantia do crédito tributário.... Assim, se alguém é devedor de tributo e vende ou por qualquer outra forma aliena algum bem depois de inscrito o seu débito tributário como dívida ativa, essa alienação se considera fraudulenta. Presume-se que o ato de alienação teve por objetivo frustrar a execução do crédito tributário.*

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2008, p.239)

É de se observar que, na esteira da orientação sedimentada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, a alteração introduzida pela LC nº 118/2005 no art. 185 do CTN não se aplica aos fatos ocorridos anteriormente à sua vigência (09/06/2005).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA. 1. Não se aplica a alteração introduzida pela Lei Complementar 118/05 no artigo 185 do Código Tributário Nacional aos fatos anteriormente ocorridos.*

2. Nos termos da redação anterior desse dispositivo legal, deve ser mantido o entendimento desta Corte de que, para que fique configurada a fraude à execução, é necessário que o feito já tenha sido aforado e haja citação válida; que o adquirente saiba da existência da ação - ou por já constar no cartório imobiliário algum registro (presunção *juris et de jure contra* o adquirente) ou porque o exequente, por outros meios, provou que dela o adquirente já tinha ciência; e que a alienação ou a oneração dos bens seja capaz de reduzir o devedor à insolvência.

3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(2ª Turma, Edcl no AgRg no Ag 985009/MG, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/11/2008, DJe 01/12/2008)

No caso vertente, considerando-se a data em que ocorreu a alienação do veículo, qual seja, 11.02.2005, aplicável a redação original do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida em fase de execução, ou seja, após a citação do devedor; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito inscrito.

De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que opera-se *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.

De acordo com informações coligidas dos autos, a execução fiscal foi ajuizada em face da empresa executada em 1998, com redirecionamento para o sócio LUIZ JOSÉ DE LACERDA em 03.08.1998, o qual foi citado em maio de 2000.

O veículo em questão foi penhorado em 08.10.2004, com regular intimação ao sócio do ato construtivo em 12.08.2004. A primeira alienação do veículo automotor deu-se em 14.01.2005, culminando com a venda à Sra. SILVANA SILVA MUZZETTI DUZI em 11.02.2005, portanto, em evidente fraude à execução.

Esta orientação encontra-se sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça mediante o julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Consecutivamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se *in re ipsa*, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o *concilium fraudis*. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC

118/05) à hipótese em apreço (*tempus regit actum*), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009)

"Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009)

"Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)

"A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção *jure et de jure*, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(1ª Seção, REsp 1141990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.11.2010, DJe 19.11.2010)

Por fim, no tocante aos honorários advocatícios, considerando-se as peculiaridades do caso concreto, uma vez que a não se tem notícia de que o veículo tenha sido objeto de restrição judicial, e que a embargante não adquiriu o bem do proprietário original executado, mas sim junto à LAGOINHA COM. DE VEÍCULOS IMP. EXP. LTDA., condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), e o faço segundo os critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do CPC.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001611-16.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.001611-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 512/1071

APELADO : GISLENE FREITAS DUQUE DO CARMO  
ADVOGADO : SP185261 JOSE ANTONIO ABDALA e outro  
INTERESSADO : SHOES E CIA IND/ DE CALÇADOS E ARTEFATOS LTDA e outros  
: HELDER LUIZ DE CARVALHO  
: LUIZ JOSE DE LACERDA  
: CARLOS PIMENTA MENEGHETTI

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro opostos por GISLENE FREITAS DUQUE DO CARMO objetivando o levantamento da indisponibilidade que recaiu sobre o veículo automotor MMC/L200 4x4 GLS, ano 2002/2002, placa GYQ-7500, na ação de execução fiscal proc. n.º 98.1401207-6, movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da empresa SHOES E CIA. INDÚSTRIA DE CALÇADOS E ARTEFATOS LTDA. e seus sócios HELDER LUIZ DE CARVALHO, LUIZ JOSÉ DE LACERDA e CARLOS PIMENTA MENEGHETTI.

Alega a embargante ser legítima proprietária do veículo automotor, que foi adquirido de boa fé. Aduz que ao tempo da aquisição não recaía qualquer restrição sobre o bem junto ao órgão de trânsito.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos de terceiro para determinar o cancelamento da penhora realizada sobre o veículo. Condenou a embargada em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Apelou a embargada requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, afastou a aplicação da Súmula n.º 375 do STJ (*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*), uma vez que sua incidência restringe-se à fraude civil, à luz do princípio *lex specialis derogat lex generalis* (lei especial prevalece sobre a lei geral).

A fraude à execução do crédito tributário tem previsão no art. 185, *caput* e parágrafo único, do CTN, cuja redação anterior às alterações promovidas pela LC nº 118/2005 era a seguinte:

*Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.*

A Lei Complementar nº 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005), introduziu alteração no referido dispositivo, de forma a suprimir no *caput* a expressão *em fase de execução* e, no parágrafo único, substituí-la pelo adjetivo *inscrita*.

De toda forma, o reconhecimento da fraude à execução, tal como previsto no CTN, se traduz em medida que visa a proteção do crédito tributário, como bem assevera Hugo de Brito Machado:

*A presunção de fraude na alienação de bens é mais uma garantia do crédito tributário.... Assim, se alguém é devedor de tributo e vende ou por qualquer outra forma aliena algum bem depois de inscrito o seu débito tributário como dívida ativa, essa alienação se considera fraudulenta. Presume-se que o ato de alienação teve por objetivo frustrar a execução do crédito tributário.*

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2008, p.239)

É de se observar que, na esteira da orientação sedimentada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, a alteração introduzida pela LC nº 118/2005 no art. 185 do CTN não se aplica aos fatos ocorridos anteriormente à sua vigência (09/06/2005).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA. 1. Não se aplica a alteração introduzida pela Lei Complementar 118/05 no artigo 185 do Código Tributário Nacional aos fatos anteriormente ocorridos.*

2. Nos termos da redação anterior desse dispositivo legal, deve ser mantido o entendimento desta Corte de que, para que fique configurada a fraude à execução, é necessário que o feito já tenha sido aforado e haja citação válida; que o adquirente saiba da existência da ação - ou por já constar no cartório imobiliário algum registro (presunção *juris et de jure contra* o adquirente) ou porque o exequente, por outros meios, provou que dela o adquirente já tinha ciência; e que a alienação ou a oneração dos bens seja capaz de reduzir o devedor à insolvência.

3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(2ª Turma, Edcl no AgRg no Ag 985009/MG, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/11/2008, DJe 01/12/2008)

No caso vertente, considerando-se a data em que ocorreu a alienação do veículo à embargante, qual seja, 26.08.2004, aplicável a redação original do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida em fase de execução, ou seja, após a citação do devedor; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito inscrito.

De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que opera-se *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.

De acordo com informações coligidas dos autos, a execução fiscal foi ajuizada em face da empresa executada em 1998, com redirecionamento para o sócio LUIZ JOSÉ DE LACERDA em 03.08.1998, o qual foi citado em maio de 2000.

Ocorre que, antes mesmo da penhora ser efetivada veículo em questão, o que se deu em 08.10.2004, o referido bem foi objeto de sucessivas alienações, culminando com a venda à Sra. GISLENE FREITAS DUQUE DO CARMO na data de 26.08.2004, portanto, em evidente fraude à execução, sendo irrelevante o fato noticiado de que o bloqueio judicial do veículo foi registrado somente em 25.08.2006.

Esta orientação encontra-se sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça mediante o julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se *in re ipsa*, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o *concilium fraudis*. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo:

"O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (*tempus regit actum*), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009)

"Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009)

"Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)

"A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção *jure et de jure*, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(1ª Seção, REsp 1141990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.11.2010, DJe 19.11.2010)

Por fim, no tocante aos honorários advocatícios, considerando-se as peculiaridades do caso concreto, uma vez que a restrição judicial sobre o veículo data de 2 (dois) anos após a compra realizada pela embargante, e que esta não adquiriu o bem do proprietário original executado mas sim do Sr. ALUÍSIO AMBRÓSIO E SILVA, que por sua vez o adquiriu junto à LAGOINHA COM. DE VEÍCULOS IMP. EXP. LTDA., condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), e o faça segundo os critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do CPC.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000765-83.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000765-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 515/1071

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GEORGES ASSAAD AZAR  
ADVOGADO : SP113910 ANTONIO CESAR ACHOA MORANDI e outro  
INTERESSADO : PIANOFORTE BAR LTDA  
No. ORIG. : 00007658320074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro em que alega o Sr. GEORGES ASSAAD AZAR sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal, uma vez que se retiraram da sociedade anteriormente à sua dissolução irregular, e que não praticaram qualquer ato que se enquadre no art. 135, III do CTN.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos condenando a embargada na verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito corrigido monetariamente.

Apelou a embargada requerendo a reforma da sentença para o fim de ser determinada a reinclusão do embargante no pólo passivo da execução fiscal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.**

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei n.º 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

*A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).*

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, muito embora o feito executivo tenha sido redirecionado em face do Sr. GEORGES ASSAAD AZAR por dissolução irregular da sociedade empresária, tenho que o sócio é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.

De acordo com a ficha cadastral JUCESP (fls. 11/13), o Sr. GEORGES ASSAAD AZAR ocupou o cargo de sócio-gerente da empresa PIANOFORTE BAR LTDA. no período de 27.12.2002 a 16.04.2004, tendo se retirado da sociedade, com admissão de outros sócios.

E, conforme os documentos de fls. 44/46, verifica-se que a sociedade exerceu suas atividades regularmente tendo, inclusive, entregado sua regularmente sua DCTF em 18.06.2004, quando se encontrava em situação *ativa*, de onde se infere que a pessoa jurídica exercia suas atividades regularmente.

Portanto, à luz do recente entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, preconizando que deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, nos moldes do art. 135, III, do CTN, há que ser reconhecida a ilegitimidade do Sr. GEORGES ASSAAD AZAR, por haverem se retirado da sociedade anteriormente à sua dissolução irregular.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16.10.2012)

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.10.2012, v.u., DJe 16.10.2012)

Mantenho a verba honorária fixada na r. sentença, pois em conformidade com a jurisprudência consolidada desta C. Sexta Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008311-22.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.008311-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : PAULO JOSE SOARES DE FIGUEIREDO CARDOSO  
ADVOGADO : MS012212 THIAGO MACHADO GRILO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00083112220084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança objetivando a análise do processo administrativo nº 54290.003801/2006-31, com a posterior emissão da certificação do imóvel Fazenda Samara, em prazo não superior a quinze dias, sob pena da multa prevista no art. 287 do CPC.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido, determinando o imediato prosseguimento ao processo administrativo em questão.

O r. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, confirmando os termos da liminar. Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que já houve a análise do processo administrativo, com a entrega da certificação requerida (fls. 76/80), tornando inócua qualquer decisão nesta fase processual, uma vez que o ato pleiteado já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: ... *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante em Vigor, 13.<sup>a</sup> ed., São Paulo: RT, 2013, p. 608).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001179-90.2008.4.03.6006/MS

2008.60.06.001179-6/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI : CANCELLIER
APELADO	: GILMAR DE ALMEIDA BOEIRA
ADVOGADO	: MS002317 ANTONIO CARLOS KLEIN e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, objetivando a liberação do caminhão marca SCANIA, ano 1998, placas IDZ 8703, de propriedade do impetrante, apreendido por ter sido utilizado por terceiro, motorista que trabalhava mediante comissão, na prática de infração aduaneira.

A liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança. Sem fixação de honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, requerendo a reforma do julgado.

Regularmente processado o feito, sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98, aplicável também à remessa oficial, na esteira da Súmula n.º 253 do E. STJ.

A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento dos proprietários do bem na prática da infração passível de tal penalidade.

No presente caso, não houve prova da participação do impetrante na prática do ilícito, nem de sua má-fé, tornando-se inaplicável a pena de perdimento do veículo utilizado por terceiro para cometer infrações aduaneiras. Nesse sentido, pacífica a jurisprudência do C. STJ, como se vê nos seguintes precedentes: AGRESP 1116394, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, j. 1/9/2009, DJ 18/9/2009; RESP 1024175, Primeira Turma, relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 3/3/2009, DJ 16/3/2009; AGRESP 603619, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, j. 6/5/2004, DJ 2/8/2004).

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006565-04.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006565-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ARI DE CARVALHO PINHO  
ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
No. ORIG. : 00065650420084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de obter a restituição do Imposto de Renda incidente sobre a verba indenizatória recebida em virtude da anistia concedida nos termos da Lei n.º 10.790/2003.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o processo, nos termos do artigo 269, IV do CPC, em razão da ocorrência da prescrição. Condenou o autor no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando a execução suspensa, na forma do art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

Apelou o autor, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo.

(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

Consoante lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem), competente para conhecer e decidir o mérito do recurso. Faltando um dos requisitos formais da apelação, exigidos pela norma ora comentada, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso.*

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.854)

No caso em tela, verifica-se que o recurso interposto não atende plenamente a forma preconizada pelo art. 514, II, do Código de Processo Civil.

O apelante pleiteou em seu recurso a reforma da r. sentença ao fundamento de que as verbas recebidas não constituem salários atrasados. Ocorre que tal alegação não guarda correlação lógica com a r. sentença, uma vez que o juízo *a quo* extinguiu o processo em virtude da ocorrência da prescrição.

Dessa forma, por estarem as razões recursais dissociadas da sentença recorrida, há que se ter por inepto o apelo.

Nesse sentido são os seguintes julgados deste E. Tribunal:

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS A EXECUÇÃO - RECURSO INEPTO.**

*I - Inepto do recurso, já que as razões nelas apresentadas não guardam relação, nem apresentam fundamentação com a sentença monocrática guerreada.*

*II - Apelação não conhecida.*

(3ª Turma, AC n.º 90030141487, Rel. Des. Fed. Américo Lacombe, j. 12.12.90, DOE 04.02.91, p. 103)

**PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.**

*Apelação não conhecida, em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.*

(6ª Turma, AC n.º 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008984-94.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO : SILVIO SULPICIO  
ADVOGADO : SP048282 JOSE ANTONIO PESTANA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00089849420084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, objetivando a continuidade do processo administrativo de concessão de isenção de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, para a compra de veículo zero quilômetro, a ser utilizado na atividade de táxi, sem o cumprimento das exigências ilegais e abusivas formuladas pela autoridade coatora.

Sustenta o impetrante, habilitado como taxista no município de São José dos Campos, ter sido proprietário do veículo marca Fiat/Uno Mille, ano 1996, placas BYH3907, que foi roubado em 2002, tendo então adquirido o veículo marca Fiat Uno/Mille, ano 2004, placas CPI4364, único veículo cadastrado em seu nome, na Prefeitura de São José dos Campos, para a finalidade de utilização como táxi.

Ao apresentar à impetrada todos os documentos exigidos para a concessão da isenção, visando a aquisição de novo veículo, foi exigida a "baixa" de um dos registros no sistema RENAVAM do DETRAN, cujos cadastros mantém a existência do veículo, mesmo após a comunicação do roubo, como "em circulação", até que o mesmo seja encontrado, extrapolando quaisquer providências possíveis de serem tomadas no âmbito do autor.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança. Sem fixação de honorários. Sentença submetida ao reexame necessário. Apelou a União, requerendo a reforma do julgado.

Regularmente processado o feito, sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98, aplicável também à remessa oficial, na esteira da Súmula n.º 253 do E. STJ.

Conforme bem decidido pelo r. Juízo *a quo*, no caso em espécie, no qual houve comprovação do roubo de veículo, em 2002, que não foi localizado até 2008, por boletim de ocorrência e certidão de não localização, expedida pela SSP/SP (fls. 22/24), o cumprimento da exigência contida no art. 1º, §3º, da Resolução n.º 11/98 do CONTRAN, que somente possibilita a "baixa" de um veículo do sistema RENAVAM, mediante a apresentação do recorte do chassi e do par de placas, é simplesmente impossível.

Tratando-se, *in casu*, de roubo de veículo não recuperado, comprovado documentalmente, não há que se falar na incidência do art. 2º da Lei n.º 8.989/95, sendo de rigor o prosseguimento do exame do pedido de isenção do IPI, independentemente da "baixa" no sistema RENAVAM do veículo em questão.

Cito os seguintes precedentes jurisprudenciais em casos similares:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. IPI. VEÍCULO UTILIZADO POR PROFISSIONAL TAXISTA. ISENÇÃO. ALIENAÇÃO EM PERÍODO INFERIOR AO ESTABELECIDO NA LEGISLAÇÃO. INCIDÊNCIA, RESSALVADA A HIPÓTESE EM QUE A TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE SE DÁ PARA O FIM DE INDENIZAÇÃO, PELA SEGURADORA, EM CASO DE SINISTRO QUE IMPLICA PERDA TOTAL DO BEM.**

1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. Define o art. 6º da Lei 8.989/1995, em sua redação original, que perde o benefício da isenção do IPI o profissional motorista de táxi que o alienar, antes de três anos, a pessoas que não satisfaçam às condições e requisitos estabelecidos em legislação própria.

3. A suspensão do IPI, no ponto, tem finalidade extrafiscal, qual seja a de estimular os meios de transporte público - no caso, nas condições especificadas em lei, facilita-se a aquisição de veículo que é instrumento de trabalho do profissional taxista.

4. Cessa o benefício, contudo, se houver alienação antes do prazo definido na legislação tributária (originalmente, 3 anos; atualmente, 2 anos). O objetivo é coibir a celebração de negócio jurídico que, em caráter comercial ou meramente civil, atraia escopo lucrativo.

5. Na hipótese dos autos, contudo, a situação é diversa. A transferência da propriedade (no caso, sucata) decorreu do cumprimento de cláusula contratual, requisito para o recorrido receber a indenização devida pela companhia de seguro, após acidente em evento que implicou perda total do automóvel.

6. Nesse contexto, ausente a intenção de utilizar a legislação tributária para fins de enriquecimento indevido, deve ser rejeitada a pretensão recursal.

7. Recurso Especial não provido.

(RESP 1.310.565/PB, Segunda Turma, relator Ministro Herman Benjamin, j. 21/8/2012, DJ 3/9/2012) grifos nossos.

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR SUBMETIDA. PROCESSO INTERNO DA RECEITA FEDERAL DE ISENÇÃO DO IPI. LEI Nº 8.989/95, LEI Nº 9.503/97 (CBT), LEI PAULISTA Nº 6.606/89, DECRETO PAULISTA Nº 40.846/96 E INSTRUÇÃO NORMATIVA DA RFB Nº 606/95. RESTRIÇÃO ILEGAL AO DIREITO DO IMPETRANTE. SENTENÇA MANTIDA.*

1. O impetrante tem a permissão para explorar o serviço de táxi perante a Municipalidade de São José dos Campos-SP, possuindo o alvará nº 210/92 (f. 14/15); que cadastrou inicialmente o veículo FIAT Tempra, placa BCE-7978, com isenção do IPI, em 16/10/1995 até 21/11/1999; posteriormente utilizou os veículos FIAT Palio de placa CLH-1997 (a partir de 22/11/99), VW Santana de placa BYG-8366 (a partir de 10/03/2004) e atualmente utilizava o veículo VW Santana de placa CPI-3528 (a partir de 21/02/2006) (f. 16). Outrossim, apresenta boletim de ocorrência nº 008066/1999 da Polícia Civil do Estado de São Paulo, emitido em 23/10/1999, que informa sobre o furto do veículo FIAT Tempra (f. 28) e Certidão de Não Localização nº 220823250001 do mencionado veículo emitida pela DIVECAR da Secretaria da Segurança Pública do Estado de São Paulo em 22/08/2008.

2. A Receita Federal, por meio do Serviço de Orientação e Análise Tributária - SEORT em São José dos Campos enviou a Intimação Fiscal nº 682/2008, de 05/11/2008, intimando o impetrante "a apresentar documento que comprove ter sido providenciada a baixa do Veículo roubado junto ao Sistema RENAVAL ou Justificativa por escrito e devidamente fundamentada, dos motivos técnicos e legais que impossibilitam a efetivação da baixa, apontando os respectivos dispositivos de Lei, Decreto ou Portaria que amparam tal procedimento" (f. 13).

3. Verifica-se, a princípio, que a apresentação isolada do boletim de ocorrência não é suficiente para a concessão da isenção ora em estudo, eis que poderia ter sido localizado e devolvido o veículo ao proprietário (taxista), não preenchendo assim os requisitos para isenção. Pode, assim, baixar a Receita Federal do Brasil instruções visando cautelas da espécie.

4. O Código Nacional de Trânsito prevê hipótese de baixa do veículo nos registros, por exemplo, quando ocorre perda total é sempre providenciada pelo interessado senão continuará pagando o IPVA. A falta dessa providência no caso de roubo ou furto, implicaria na mesma consequência - continuidade da exigência do IPVA, o que não é crível. Por conseguinte, a prova tem que ser suficiente, de molde a não deixar dúvidas. Confira-se, a propósito, o teor do art. 126 e parágrafo único da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, que aprovou referido Código, a Lei Paulista nº 6.606, de 20 de dezembro de 1989, que dispõe sobre o Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores, em seu artigo 11, no tocante a baixa do veículo nos registros de trânsito, bem assim quanto a dispensa de pagamento do IPVA fundado em furto ou roubo, vigentes à época da impetração e no momento do crime contra o patrimônio do impetrante e os artigos 1º e 2º do Decreto Paulista nº 40.846, de 17 de maio 1996, que regulamentou a exoneração de pagamento do IPVA.

5. No caso dos autos, o impetrante apresentou certidão de não localização de veículo roubado, contemporânea à impetração, o que basta para evidenciar que não dispõe do veículo e está impedido de exercer suas atividades de taxista (art. 1º, II, da Lei nº 8.989/95 e art. 4º, § 1º, III, da Instrução Normativa da RFB nº 606/95). O contrassenso da atitude da Receita Federal está em que existe permissão legal de isenção em caso de roubo ou furto, sendo indiferente que a propriedade persista, pois basta a permanência da subtração do veículo, o que foi comprovado nos autos.

6. Destarte, evidente a possibilidade do prosseguimento do processo administrativo de isenção, de tal sorte que não merece reforma a sentença que concedeu a ordem.

7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF-3, AC 0008986-64.2008.4.03.6103/SP, Terceira Turma, relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, j. 3/10/2013, DJ 14/10/2013)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000773-94.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000773-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP210116 MARCIUS HAURUS MADUREIRA  
APELADO : CARLOS ALBERTO CASA  
ADVOGADO : SP071031 ANTONIO BUENO NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança objetivando assegurar o direito ao protocolo de pedido de benefício do impetrante, no termos da Lei nº 8.213/91, sem a necessidade de agendamento prévio. O pedido de liminar foi indeferido.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, requerendo a reforma do julgado, em 26/6/2008.

Em petição juntada às fls. 71/72, o INSS informou o cumprimento da sentença, inclusive com a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo não conhecimento da apelação, em face da inexistência de interesse recursal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que o protocolo requerido já foi realizado, inclusive com a posterior concessão do benefício objetivado naquela sede (fls. 71/72), tornando inócua qualquer decisão nesta fase processual, uma vez que o ato pleiteado já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Configurada, destarte, a ausência do interesse recursal da parte.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: ... *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante em Vigor, 13.ª ed., São Paulo: RT, 2013, p. 608).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhes seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do C. STJ).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000487-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000487-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP208804 MARIANA PEREIRA FERNANDES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 07.00.00037-6 A Vr SUMARE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, ante a recusa da exequente, tornou ineficaz a nomeação dos bens à penhora.

Alega, em síntese, que ofereceu bens de sua propriedade suficientes para garantir a execução, nos termos do art. 9º, da Lei nº 6.830/80, os quais foram constatados e reavaliados por Oficial de Justiça; que, no entanto, impugnou a reavaliação, tendo em vista que o Oficial de Justiça não considerou corretamente as condições de mercado; que a exequente, ao se manifestar, entendeu a impugnação da agravante como de caráter meramente protelatório e recusou os bens, pugnando pela substituição por veículos automotores; que os veículos são de uso diário da executada e necessários para o desenvolvimento de suas atividades negociais, além de perfazerem valor inferior ao débito; que a execução deve se dar da forma menos onerosa para o devedor, nos termos do art. 620, do CPC. Requer, pois que sejam aceitos os bens inicialmente oferecidos à penhora.

Processado o agravo sem análise do efeito suspensivo pleiteado.

Após, com a contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Com efeito, o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

No caso dos autos, a agravante indicou à penhora máquinas e equipamentos (fls. 113/116 destes autos), que foram recusados pela Fazenda Nacional, que, na ocasião, pugnou pela substituição do maquinário por veículos automotores.

É importante ressaltar que tal nomeação, além de não obedecer a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, se refere a bens, que pela sua natureza e mercado específico, são de difícil alienação, mostrando-se inidôneos à garantia da dívida fiscal, o que acarreta a procrastinação do procedimento e a probabilidade do mesmo tornar-se infrutífero.

Diante disso, não estão o juiz e a exequente obrigados a aceitar a nomeação realizada pela executada.

De outra parte, o art. 15, II, da Lei nº 6.830/80, prevê a faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução.

A propósito do artigo retrocitado, a doutrina já se manifestou nestes termos:

*A qualquer tempo a exequente pode requerer a substituição do bem penhorado, independentemente da ordem enumerada no art. 11 da LEF. O pedido tem que ser fundamentado e é freqüente em casos onde o bem penhorado não desperta interesse comercial, exigindo inúmeros leilões e procrastinando inutilmente a execução.*

(Maury Ângelo Bottesini et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 3ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 168). Nesse sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL - NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA - RECUSA - POSSIBILIDADE.**

*Questão de fato não pode ser reexaminada em sede de recurso especial.*

*A credora pode recusar a nomeação de bens a penhora quando estes se revelam de difícil alienação, dependente de grande subjetivismo e mercado especialíssimo.*

*Recurso improvido.*

(RESP 246772/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ, 08/05/2000, p. 72).

A E. 6ª Turma desta Corte também já se pronunciou sobre a matéria, conforme ementa ora juntada:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - RECUSA PELA EXEQÜENTE DO BEM OFERTADO - DIFÍCIL ALIENAÇÃO - VALOR DE AVALIAÇÃO INDICADO PELA PRÓPRIA EXECUTADA - INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. 1. A exequente recusou o bem oferecido pela executada por não obedecer aos requisitos legais. O valor de avaliação foi indicado pela própria executada, sem demonstrar ser este o efetivo valor de mercado, sem embargo de não obedecer à ordem legalmente prevista, revelando-se bem de**

difícil alienação. 2. Não pode a exequente ser compelida a aceitar o bem ofertado, sem que lhe seja assegurada a possibilidade de verificar a existência de outros bens que melhor atendam à finalidade da penhora. Precedentes do STJ. 3. Agravo improvido.

(AG 200203000363188, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 11/12/2002, DJ, 13/01/2003, p. 274)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO CARACTERIZADA. PENHORA. INOBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. BEM DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO. RECUSA DA EXEQÜENTE. SUBSTITUIÇÃO POR OUTROS APTOS À GARANTIA DO DÉBITO.*

*1. A preliminar arguida pela agravada, em contraminuta, no que tange à ausência de autenticação das cópias que compõem o presente instrumento, está superada, tendo em vista o julgamento do agravo regimental por ela interposto*

*2. Não verifico a ausência de fundamentação na r. decisão guerreada, como alega o agravante, uma vez que proferida no contexto da execução fiscal, restando claras as razões do convencimento do MM. Juiz a quo, ao indeferir a nomeação dos bens oferecidos à penhora. Inexistência de qualquer vulneração ao disposto nos arts. 5º, LV, XXXV, e art. 93, IX, da Carta Magna.*

*3. Conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).*

*4. No caso vertente, observo que, citada, a agravante indicou à penhora bem de seu ativo fixo, Equipamento para sistema de recorte, compacto com 7,5 m de comprimento, incluindo força de tração, ganchos com estrutura completa, com motor de 0,75 Kw, com aço carbono SAE 1010/1020, revestida com pintura anti-corrosiva a base de epóxi, em bom estado de conservação e funcionamento, que se encontra instalado na sede da empresa, com valor de mercado estimado em R\$ 370.000,00 (trezentos e setenta mil reais), cuja propriedade se comprova pelo documento em anexo.*

*5. O juiz e a exequente não estão obrigados a aceitar a nomeação realizada pelo executado, mormente em se tratando de bens que, pela sua natureza e mercado específico, são de difícil alienação, e considerando-se que tal indicação não obedeceu à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80.*

*6. Faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução (Lei nº 6.830/80, 15, II).*

*7. Precedentes do E. STJ e desta 6ª Turma (STJ, 1ª Turma, RESP 246772/SP, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ, 08/05/2000, p. 72; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AG 200203000363188, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 11/12/2002, DJ, 13/01/2003, p. 274; AG 200103000262896, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 28/08/2002, DJ, 04/11/2002, p. 699).*

*8. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental da agravante prejudicado.*  
(AI nº 2005.03.00.013848-0, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, v.u., DE 11/10/2010)

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, *caput*).  
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005156-50.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.005156-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ABOARD CARGO SERVICE  
ADVOGADO : SP087479 CAMILO RAMALHO CORREIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado contra ato do Inspetor Chefe da Secretaria da Recita Federal do Aeroporto Internacional de Viracopos, Campinas - SP, objetivando a devolução de mercadorias apreendidas, para que as mesmas possam retornar ao país exportador, em face do decurso do prazo legal para a finalização do procedimento fiscal.

O exame do pedido de liminar foi postergado para após a vinda das informações.

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o feito sem julgamento do mérito, por reconhecer a ocorrência de coisa julgada. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelou a impetrante, sustentando a inoccorrência de coisa julgada, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento do recurso.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Inicialmente, observo a ocorrência de coisa julgada no caso em espécie, em face da identidade de partes, objeto e causa de pedir, em relação ao mandado de segurança 2008.61.05.011678-2, no qual foi proferida sentença transitada em julgado, tendo em vista, ainda, que a causa de pedir, alegada como "fato novo", também integrou o pedido formulado naqueles autos.

Cumpra observar, *ad argumentandum*, que, mesmo na hipótese de análise da demanda, a impetrante não demonstrou a existência de seu direito líquido e certo, uma vez que as alegações de que as mercadorias constantes do conhecimento de carga não seriam aquelas que foram embarcadas, tendo ocorrido equívoco durante o transporte, não se comprovam de plano, afigurando-se imprescindível a realização de prova técnica pericial para a comprovação do alegado, sendo inviável a análise do feito, na forma da propositura da ação.

Conforme ressaltado nas informações da SRF (fls. 114): *A situação que se apresentou foi merecedora das investigações que ocorreram, sendo descabida a devolução das mercadorias em face das irregularidades apuradas, conforme determina o art. 65, §3º, da IN SRF nº 680/2006.*

O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 231), também constatou: *O pedido apresentado no presente feito não pode ser atendido, visto que mesmo em não se considerando a identidade com o pleito formulado no processo nº 2008.61.05.011678-2, ainda assim encontra-se ausente o chamado direito líquido e certo.*

Restam lacunas e dúvidas que somente poderiam ser devidamente esclarecidas com a complementação do quadro probatório, em outro rito processual.

Isso porque, na estreita via do *mandamus*, escolhido pela impetrante, o direito deve ser líquido e certo, comprovado de plano, fato que não decorre da simples ilação da documentação acostada aos autos.

Sem a comprovação do direito líquido e certo, torna-se absolutamente inviável acolher a pretensão ora formulada. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

*RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO JUSTO RECEIO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO-DEMONSTRADO. FALTA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

1. ...

2. *Para viabilizar o mandado de segurança preventivo não basta o simples risco de lesão a direito líquido e certo, com base apenas no julgamento subjetivo do impetrante. É necessário que a ameaça a esse direito se caracterize por atos concretos ou preparatórios por parte da autoridade impetrada, ou ao menos indícios razoáveis de que a ação ou omissão virá a atingir direito líquido e certo do impetrante.*

3. *Nesse contexto, para a demonstração do justo receio, capaz de autorizar a impetração de mandado de segurança preventivo, é necessário que o impetrante comprove, de plano, a existência de direito líquido e certo que esteja sendo ameaçado de ser violado por ato ilegal ou abusivo.*

4. *O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandado de segurança é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo.*

5. *Na hipótese dos autos, não há prova pré-constituída nos autos que demonstre a existência de ameaça iminente a direito da empresa impetrante, na medida em que não há nenhum documento que comprove o justo receio de cobrança de diferencial de alíquota de ICMS sobre os insumos adquiridos pela empresa em outros Estados ou a ameaça de apreensão de mercadorias adquiridas pela impetrante em outros Estados.*

6. *Recurso ordinário desprovido.*

(ROMS 24282, 1ª Turma, relatora Ministra Denise Arruda, j. 26/05/2009, DJ 18/06/2009)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA - CONFIGURAÇÃO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA - ALEGAÇÕES DE ERROS E DEFICIÊNCIAS TÉCNICAS NA DIVULGAÇÃO DE DADOS - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. ...

2. Descabe a impetração do mandamus se, para a configuração do direito alegado, impõe-se a verificação de circunstâncias não-apuráveis na via estreita do mandado de segurança.

3. In casu, a pretensão deduzida na ação mandamental esbarra em óbice intransponível, consubstanciado na ausência de direito líquido e certo.

4. Mandado de segurança extinto, sem resolução de mérito.

(MS 13934, 1ª Seção, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 10/06/2009, DJU 18/06/2009)

Dessa forma, também por este motivo, o feito seria extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inc. I e VI, do CPC, em face da inadequação da via eleita.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025458-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025458-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MANOEL COSME DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
CANCELIER  
INTERESSADO : NACONAUTO COM/ DE PEÇAS LTDA  
No. ORIG. : 08.00.00071-6 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro opostos por MANOEL COSME DOS SANTOS objetivando o levantamento da indisponibilidade que recaiu sobre o veículo automotor DAEWOO ESPERO DLX, ano 1994/1994, placa FMI-1010, na ação de execução fiscal n.º 1165/2000 movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de NACONAUTO COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA..

Alega o embargante ser legítimo proprietário do veículo automotor, que foi adquirido de boa fé. Aduz que ao tempo da aquisição não recaía qualquer restrição sobre o bem junto ao órgão de trânsito.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos de terceiro e condenou a embargante em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Apelou o embargante requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, afastou a aplicação da Súmula n.º 375 do STJ (*O reconhecimento da fraude à execução depende do*

*registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*), uma vez que sua incidência restringe-se à fraude civil, à luz do princípio *lex specialis derogat lex generalis* (lei especial prevalece sobre a lei geral).

A fraude à execução do crédito tributário tem previsão no art. 185, *caput* e parágrafo único do CTN, cuja redação anterior às alterações promovidas pela LC nº 118/2005 era a seguinte:

*Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.*

A Lei Complementar nº 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005), introduziu alteração no referido dispositivo, de forma a suprimir no *caput* a expressão *em fase de execução* e, no parágrafo único, substituí-la pelo adjetivo *inscrita*.

De toda forma, o reconhecimento da fraude à execução, tal como previsto no CTN, se traduz em medida que visa a proteção do crédito tributário, como bem assevera Hugo de Brito Machado:

*A presunção de fraude na alienação de bens é mais uma garantia do crédito tributário.... Assim, se alguém é devedor de tributo e vende ou por qualquer outra forma aliena algum bem depois de inscrito o seu débito tributário como dívida ativa, essa alienação se considera fraudulenta. Presume-se que o ato de alienação teve por objetivo frustrar a execução do crédito tributário.*

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2008, p.239)

É de se observar que, na esteira da orientação sedimentada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, a alteração introduzida pela LC nº 118/2005 no art. 185 do CTN não se aplica aos fatos ocorridos anteriormente à sua vigência (09/06/2005).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA. 1. Não se aplica a alteração introduzida pela Lei Complementar 118/05 no artigo 185 do Código Tributário Nacional aos fatos anteriormente ocorridos.*

*2. Nos termos da redação anterior desse dispositivo legal, deve ser mantido o entendimento desta Corte de que, para que fique configurada a fraude à execução, é necessário que o feito já tenha sido aforado e haja citação válida; que o adquirente saiba da existência da ação - ou por já constar no cartório imobiliário algum registro (presunção juris et de jure contra o adquirente) ou porque o exequente, por outros meios, provou que dela o adquirente já tinha ciência; e que a alienação ou a oneração dos bens seja capaz de reduzir o devedor à insolvência.*

*3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.*

(2ª Turma, Edcl no AgRg no Ag 985009/MG, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/11/2008, DJe 01/12/2008)

No caso vertente, considerando-se a data em que ocorreu a alienação do veículo à embargante, qual seja, 06.08.2004, aplicável a redação original do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida em fase de execução, ou seja, após a citação do devedor; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito inscrito.

De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que opera-se *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.

De acordo com informações coligidas dos autos, a execução fiscal foi ajuizada em 29.02.2000 em face da empresa NACONAUTO COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA. e do sócio Sr. JOSÉ RUBENS GOVONI, proprietário original do veículo, que por sua vez foi citado em 20.05.2002.

Ocorre que o referido bem foi adquirido pelo apelante na data de 06.08.2004, portanto, em evidente fraude à execução, sendo irrelevante a existência, ou não, de bloqueio judicial do veículo junto ao órgão de trânsito.

Esta orientação encontra-se sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça mediante o julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE*

*BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

*1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.*

*2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."*

*3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."*

*4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.*

*5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.*

*6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).*

*7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo:*

*"O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009)*

*"Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009)*

*"Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)*

*"A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)*

*8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."*

*9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das*

"garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(1ª Seção, REsp 1141990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.11.2010, DJe 19.11.2010)

A minguada de impugnação, mantenho a verba honorária fixada na r. sentença.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045417-83.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.045417-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
No. ORIG. : 00454178320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de São Paulo**, inconformada com a sentença que julgou procedentes os embargos opostos pela **União** para declarar a prescrição do crédito tributário.

Irresignada, recorre a embargada, aduzindo que:

- a) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- b) o início da contagem do prazo prescricional deve ser a data em que a União sucedeu a RFFSA.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

De início, esclareça-se que é pacífico o entendimento jurisprudencial que a aplicação do Código Tributário Nacional prevalece em relação à Lei de Execução Fiscal. Vejam-se:

*"PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à*

prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento."

(STF, RE 556664, rel. Min. Gilmar Mendes, DJE 14/11/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, DA LEF. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que prevalece em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque, é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Em consequência, o artigo 40 da Lei nº 6.830/80, por não prevalecer sobre o CTN, sofre os limites impostos pelo artigo 174 do referido Ordenamento Tributário. Precedentes jurisprudenciais. 3. A suspensão decretada com suporte no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais não pode perdurar por mais de 05 (cinco) anos porque a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, caput, do CTN). 4. In casu, o ajuizamento da execução fiscal se deu em 18.11.91, seguindo-se a prolação do despacho ordenando a citação da empresa executada em 20.11.91. Impende salientar que somente com a efetivação da citação ocorre a interrupção do prazo prescricional, sendo que o despacho que a ordena não gera esse efeito. Não efetivada a citação, foi requerida a suspensão do feito, com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80. A suspensão foi deferida em 21.02.92. Em 27.04.92 foi requerida, pela Fazenda Exequente, a citação da empresa devedora, que foi levada a efeito, mediante publicação editalícia, em 04.06.92. Nesta data houve interrupção da prescrição. 5. Intentando redirecionar o feito executivo contra os sócios co-responsáveis, foi requerida a citação desses, sendo efetuada por edital em 17.05.1995. Decorrido o prazo do edital, a Fazenda Nacional pleiteou nova suspensão do feito, com lastro no art. 40 da LEF, pedido deferido em 16.10.95. 6. A citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição com relação ao sócio co-responsável. Interrompida a prescrição em 04.06.92, começa novamente a contagem do prazo, que se interrompeu novamente com a publicação do edital de citação dos sócios, em 17.05.95. Nesse interregno, portanto, não se consumaram os cinco anos. 7. Iniciando-se mais uma vez a contagem do prazo prescricional em 17.05.95, foi novamente requerida a suspensão do feito, que perdurou até 16.10.96, quando recomeçou a fluência do prazo de prescrição. A contagem correta, portanto, deve considerar o período compreendido entre 17.05.95 a 16.10.95, quando, então, houve a paralisação do feito por um ano, que é causa suspensiva do processo, mas não tem o condão de interromper o lapso prescricional. O pedido de reconhecimento da prescrição foi efetivado em 28.08.2000. Assim, tem-se que, somando-se o período de cinco meses em que houve fluência da prescrição, e o período posterior a 16.10.95, a prescrição intercorrente consumou-se em 16.05.2000. 8. Recurso Especial provido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 649353, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/03/2005, pág. 210).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. Crédito tributário constituído definitivamente em 24.06.1996. Execução fiscal ajuizada em 09.11.2001. Citação feita ao executado em 03.12.2001. prescrição consumada. 2. O § 3º do art. 2º da Lei n. 6.830 de 1980, em se tratando de execução de dívida tributária, não tem aplicação. prevalece, para fins de decurso do prazo prescricional, a regra fixada no art. 174 do CTN. 3. Precedentes: REsp. 111.611/PR, Primeira Turma, DJ de 29.06.1998, p. 09; REsp n. 53.467, Segunda Turma, DJ 03.09.1996; Ag no REsp n. 189.150/SP, Segunda Turma, DJ de 18.03.2002, p. 1943. 4. Recurso não-provido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 975050, rel. Min. José Delgado, DJE de 03/03/2008).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR DCTF - DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO - PRAZO PRESCRICIONAL DO ARTIGO 174 DO CTN - OCORRÊNCIA. 1. O artigo 174 do CTN prevalece sobre a norma da execução fiscal, qual seja, a Lei n. 6.830/80, porquanto o Código Tributário Nacional tem natureza de Lei Complementar, sendo hierarquicamente superior à

*Lei de Execuções Fiscais. 2. A interrupção do prazo para a contagem da prescrição até a vigência da Lei Complementar n. 118/05 (9.6.2005) era a citação do executado. Após a entrada em vigor da referida Lei, a interrupção passou a ser do despacho que ordena a citação. 3. É entendimento assente neste Tribunal que, com a entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, tem-se constituído e reconhecido o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte da Fazenda. A partir desse momento, inicia-se o cômputo da prescrição quinquenal, em conformidade com o artigo 174 do Código Tributário Nacional. 4. Na hipótese, a interposição da ação executiva fiscal ocorreu após transcorrido o prazo prescricional de cinco anos para o seu ajuizamento. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, 2ª Turma, AGRESP 1045445, rel. Min. Humberto Martins, DJE de 11/05/2009).*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. PRESCRIÇÃO. LEI N. 6.830/80, ART. 40. CTN, ART. 174. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRAZOS PRESCRICIONAIS. 1. O art. 40 da Lei n. 6.830/80, que permite a suspensão da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou não encontrados bens para penhora, embora disponha que, nessa hipótese, não correrá o prazo de prescrição, deve ser interpretado em consonância com o art. 174 do Código Tributário Nacional, cuja natureza é de lei complementar, de modo que devem ser respeitados os prazos prescricionais por ele instituídos. 2. Transcorrido o prazo prescricional em virtude da inércia do credor, é possível decretar a prescrição intercorrente. 3. A prescrição das contribuições sociais era disciplinada pelo art. 144 da Lei n. 3.807 (LOPS), de 26.08.60, o qual estabelecia o prazo de 30 (trinta) anos, que prevalece u até o início da vigência do Código Tributário Nacional, em 01.01.67, cujos arts. 173 e 174 introduziram a prescrição quinquenal dos créditos tributários. A aplicação desse prazo decorre da natureza tributária da exação, assim interpretada com fundamento no art. 158, XVI, da Constituição Federal, de 24.01.67, e no art. 21, § 2º, I, da Emenda Constitucional n. 1, de 17.10.69. Contudo, com a promulgação da Emenda Constitucional n. 8, de 13.04.77, o prazo voltou a ser de 30 (trinta) anos, pois a modificação por ela procedida no mencionado inciso I do § 2º do art. 21 da Emenda Constitucional n. 1/69 ensejou a interpretação de que as contribuições sociais previdenciárias deixaram de ter natureza tributária, aplicando-se novamente o art. 144 da LOPS, inclusive como determinado pelo § 9º do art. 2º da Lei n. 6.830 (LEF), de 22.09.80. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sanciona esta distinção: antes da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo era 5 (cinco) anos (STF, REx n. 110.011-SP, Rel. Min. Djaci Falcão, unânime, j. 05.09.86, DJ 10.10.86, p. 18.932; REx n. 104.097-SP, Rel. Min. Neri da Silveira, j. 04.09.97; Rex n. 99.848-PR, Rel. Min. Rafael Mayer, unânime, j. 10.12.84, DJ 29.08.86, p. 15.186); depois da referida Emenda, voltou a ser de 30 (trinta) anos (STF, REx n. 115.181-SP, Rel. Min. Carlos Madeira, unânime, j. 05.02.88, DJ 04.03.88, p. 3.896). Com a promulgação da Constituição da República, de 05.10.88, o prazo prescricional tornou a ser de 5 (cinco) anos, dado que essas contribuições têm atualmente incontroversa natureza tributária, daí derivando a inaplicabilidade dos arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212, de 24.07.91, que estabeleceram o prazo de 10 (dez) anos. Em resumo, o prazo prescricional das contribuições sociais previdenciárias deve ser contado em conformidade com os seguintes prazos: a) de 26.08.60 a 31.12.66, 30 (trinta) anos (LOPS, art. 144); b) de 01.01.67 a 13.04.77, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174); c) de 14.04.77 a 04.10.88, trinta (30) anos (EC n. 8/77; LOPS, art. 144; LEF, art. 2º, § 2º); d) de 15.10.88 em diante, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174). 4. Agravo parcialmente provido."**

*(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 203233, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.02.2005, DJU de 15.06.2005, p. 428).*

*In casu*, trata-se de execução fiscal visando à cobrança de débito relativo à taxa de limpeza pública da extinta RFFSA, referente ao exercício de 1995 (f. 11-12).

O início da contagem do prazo prescricional ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário.

Nesse sentido, é o entendimento deste e. Tribunal. Veja-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. UNIÃO. TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. TERMO INICIAL - DATA DOS VENCIMENTOS DOS TRIBUTOS. TERMO FINAL - AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APLICABILIDADE DA SÚMULA 106 DO STJ. 1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança de Taxas de Serviços Urbanos (taxa de remoção de lixo, taxa de iluminação pública e taxa de prevenção de incêndio) cobradas pelo Município de Ourinhos, referente ao exercício de 1996, cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 15/03/1996 a 15/12/1996, conforme CDA de fls. 69/70. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO. (...).4.**

*Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA que perfilha a execução fiscal embargada foram integralmente atingidos pela prescrição, visto que vencidos no período de 15/03/1996 a 15/12/1996 e a execução fiscal somente foi ajuizada em 08/01/2002 (fls. 16v). 5. Reconhecida a prescrição dos créditos tributários, restam prejudicadas as demais alegações formuladas pelas partes. 6. Mantida a condenação do Município embargado tal como fixada na r. sentença impugnada. 7. Reconhecida a prescrição dos créditos tributários. Apelação prejudicada." (TRF-3, 3ª Turma, AC 1861860, Des. Fed. Cecília Marcondes, Data da Decisão: 17/10/2013, e-DJF3 de 25/10/2013.*

Considerando que a execução fiscal fora ajuizada antes do advento da Lei Complementar 118/2005, a interrupção da prescrição somente ocorreria com a citação regular do devedor.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é pacífica nesse sentido. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobreponha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010).*

Assim, tendo sido constituído definitivamente o crédito tributário em 24/05/1996 (f. 12) e que a União foi citada, apenas, em 31/08/2010 (f. 10), deve ser declarado extinto o crédito tributário pela ocorrência da prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao

recurso de apelação interposto.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025102-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025102-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : DANIELA GIOIETTA ALLODI  
ADVOGADO : SP205687 EDUARDO DA GRAÇA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
APELADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : SATEX IMPORT REFRIGERACAO E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 09.00.00269-6 A Vr CARAPICUIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações em Embargos de Terceiro opostos por DANIELA GIOIETTA ALLODI objetivando o levantamento da penhora sobre numerário da conta corrente que possui em conjunto com seu pai Sr. ROBERTO ALLODI, quer figura como co-executado na ação de execução fiscal movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da empresa SATEX IMPORT REFRIGERAÇÃO E COMÉRCIO LTDA. e outros.

Alega a embargante que a totalidade dos valores depositados na conta corrente são de sua propriedade e requer a liberação de, ao menos, 50% (cinquenta por cento) do saldo.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos de terceiro para determinar a liberação do bloqueio via Bacen-Jud da metade dos valores depositados na conta conjunta, condenando a embargada na verba honorária fixada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Apelou a embargada requerendo a reforma da r. sentença para que seja mantida a penhora sobre a totalidade dos valores bloqueados.

Interpôs recurso de apelação a embargante pugnando pelo desbloqueio da outra metade da quantia depositada em sua conta corrente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

O art. 1.046 do CPC garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbação e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.

A análise dos autos revela que a apelante/embargante mantém conta corrente conjunta com seu pai Sr. ROBERTO ALLODI que, figurando como co-executado nos autos de execução fiscal movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de SATEX IMPORT REFRIGERAÇÃO E COMÉRCIO LTDA., sofreu constrição judicial da totalidade dos valores depositados na referida conta.

A Sra. DANIELA GIOIETTA ALLODI comprovou ser co-titular da conta mediante extratos e demonstrativos bancários o que, embora não permita a liberação do total dos valores bloqueados, lastreia a argumentação do uso efetivo da conta corrente para fins pessoais da autora, gerando a presunção *iuris tantum* de que, na ausência de

prova em contrário, 50% (cinquenta por cento) dos valores constrictos lhe pertencem, sendo de rigor a sua liberação.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE CONTA CONJUNTA . COPROPRIEDADE.*

*1. A solidariedade não se presume, resultando da lei ou da vontade das partes (artigo 265, Código Civil).*

*2. No momento de abertura de conta bancária, não houve intenção de solidariedade, portanto, não pode a agravante ser responsabilizada pela dívida fiscal.*

*3. Como não há demonstração de que os valores que compõem a referida conta sejam provenientes de benefício previdenciário do agravante, devem ser aplicadas ao caso em tela as regras de co-propriedade.*

*4. Parte do montante existente é pertencente ao executado, de forma que os valores a este pertencentes devem responder pela dívida inscrita.*

*5. Deve haver levantamento da penhora referente a apenas 50% (cinquenta por cento) do montante existente em conta bancária, vez que de propriedade de terceiro, alheio à relação jurídica originária da constrição, devendo a outra metade permanecer indisponível.*

*6. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

(TRF3, 1ª Turma, AG n.º 2005.03.00.071911-7, Relator Des. Federal Luiz Stefanini, j. 18.03.2008; DJ 19.05.2008)

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES EM CONTA-CORRENTE CUJO COTITULAR É ESTRANHO À RELAÇÃO JURÍDICA. LIBERAÇÃO DE 50% DOS VALORES BLOQUEADOS. I - Diante do bloqueio realizado em conta de titularidade conjunta do Sr. Luiz Carlos Stock e Sra. Suzete de Cássia Volpato Stock, esta última ajuizou embargos de terceiro, por não figurar no polo passivo da Execução Fiscal n. 5936/99.*

*Após a comprovação de cotitularidade da conta corrente bloqueada, bem como depois de comprovado o bloqueio realizado, foi deferido pelo MM. Juízo a quo a liberação de 50% (cinquenta por cento) dos valores. De tal maneira, não há que se falar em nulidade da decisão agravada, porquanto a análise do mencionado pedido não pressupõe prévia intimação da parte contrária. II - Tendo sido o Sr. Luiz Carlos Stock incluído no polo passivo da presente execução como terceiro responsável, tal disposição não pode ser estendida a outrem, estranho à relação jurídica tributária, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade. III - Precedentes desta Corte. IV - Agravo de instrumento improvido.*

(TRF3, 6ª Turma, AI n.º 00112887120104030000, Relatora Des. Federal Regina Costa, j. 09.12.2010, e-DJF3 Judicial 1 15.12.2010)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BLOQUEIO DA TOTALIDADE DA*

*CONTA CORRENTE CONJUNTA ENTRE A CO-EXECUTADA E SUA FILHA. MANUTENÇÃO DE APENAS*

*METADE DO VALOR BLOQUEADO. - O bloqueio judicial sobre a totalidade da conta-corrente conjunta, cujos*

*titulares são a co-executada e sua filha, foge às regras de responsabilidade patrimonial e significa afronta ao*

*devido processo legal substancial porque acarreta restrição e/ou perda do bem sem laço de pertinência entre a*

*dívida e quem dela acaba sofrendo as conseqüências (CPC, art. 659 e CTN, art. 128). Em razão da dificuldade*

*em se saber qual a disposição entre os correntistas acerca dos valores existentes na conta, mantém-se apenas o*

*bloqueio de metade do que foi bloqueado à época da decisão. - Agravo de instrumento parcialmente provido e o*

*regimental prejudicado.*

(TRF3, 5ª Turma, AI n.º 00851253820054030000, Relatora Des. Federal Suzana Camargo, j. 18.12.2006, DJU 01.04.2008, p. 286)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento às apelações.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025103-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025103-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AFIF ABISSAMRA  
ADVOGADO : SP180948 ELKE DE SOUZA BRONDI PRADO  
PARTE RE' : ROSANGELA APARECIDA MARQUES BRITO  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
No. ORIG. : 08.00.00163-8 A Vr BOTUCATU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro opostos por AFIF ABISSAMRA objetivando o levantamento da indisponibilidade que recaiu sobre o veículo automotor CORSA WIND, ano 1999, placa CRC-9897, na ação de execução fiscal N.º 20016182006263-1 movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de ROSÂNGELA APARECIDA MARQUES BRITO.

Alega o embargante ser legítimo proprietário do veículo automotor, que foi adquirido de boa fé. Aduz que ao tempo da aquisição não recaía qualquer restrição sobre o bem junto ao órgão de trânsito.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos de terceiro para determinar o cancelamento da penhora realizada sobre o veículo. Condenou as embargadas em honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Apelou a embargada União Federal requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, afasto a aplicação da Súmula n.º 375 do STJ (*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*), uma vez que sua incidência restringe-se à fraude civil, à luz do princípio *lex specialis derogat lex generalis* (lei especial prevalece sobre a lei geral).

A fraude à execução do crédito tributário tem previsão no art. 185, *caput* e parágrafo único, do CTN, cuja redação anterior às alterações promovidas pela LC nº 118/2005 era a seguinte:

*Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.*

A Lei Complementar nº 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005), introduziu alteração no referido dispositivo, de forma a suprimir no *caput* a expressão *em fase de execução* e, no parágrafo único, substituí-la pelo adjetivo *inscrita*.

De toda forma, o reconhecimento da fraude à execução, tal como previsto no CTN, se traduz em medida que visa a proteção do crédito tributário, como bem assevera Hugo de Brito Machado:

*A presunção de fraude na alienação de bens é mais uma garantia do crédito tributário.... Assim, se alguém é devedor de tributo e vende ou por qualquer outra forma aliena algum bem depois de inscrito o seu débito tributário como dívida ativa, essa alienação se considera fraudulenta. Presume-se que o ato de alienação teve por objetivo frustrar a execução do crédito tributário.*

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2008, p.239)

É de se observar que, na esteira da orientação sedimentada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, a alteração introduzida pela LC nº 118/2005 no art. 185 do CTN não se aplica aos fatos ocorridos anteriormente à sua vigência (09/06/2005).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA. 1. Não se aplica a alteração*

introduzida pela Lei Complementar 118/05 no artigo 185 do Código Tributário Nacional aos fatos anteriormente ocorridos.

2. Nos termos da redação anterior desse dispositivo legal, deve ser mantido o entendimento desta Corte de que, para que fique configurada a fraude à execução, é necessário que o feito já tenha sido aforado e haja citação válida; que o adquirente saiba da existência da ação - ou por já constar no cartório imobiliário algum registro (presunção *juris et de jure contra* o adquirente) ou porque o exequente, por outros meios, provou que dela o adquirente já tinha ciência; e que a alienação ou a oneração dos bens seja capaz de reduzir o devedor à insolvência.

3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(2ª Turma, Edcl no AgRg no Ag 985009/MG, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/11/2008, DJe 01/12/2008)

No caso vertente, considerando-se a data em que ocorreu a alienação do veículo à embargante, qual seja, 26.06.2001, aplicável a redação original do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida em fase de execução, ou seja, após a citação do devedor; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito inscrito.

De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que opera-se *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.

De acordo com informações coligidas dos autos, a execução fiscal foi ajuizada em face da proprietária original do veículo Sra. ROSÂNGELA APARECIDA MARQUES BRITO em maio de 1999, com citação da ré em outubro de 2000 e penhora do veículo em agosto de 2000.

Ocorre que o referido bem foi adquirido pelo apelado/embargante na data de 26.06.2001, portanto, em evidente fraude à execução, sendo irrelevante a existência, ou não, de bloqueio judicial do veículo junto ao órgão de trânsito.

Esta orientação encontra-se sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça mediante o julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se *in re ipsa*, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o *concilium fraudis*. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo:  
"O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009)  
"Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009)  
"Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)  
"A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)  
8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."  
9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.  
10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.  
11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.  
(1ª Seção, REsp 1141990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.11.2010, DJe 19.11.2010)  
Por fim, no tocante aos honorários advocatícios, considerando-se as peculiaridades do caso concreto, e que o embargante não adquiriu o bem do proprietário original executado, mas sim junto à MARCCO 23 DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA., condeno o embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), e o faço segundo os critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do CPC. Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025422-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025422-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MARCOS FERREIRA NEVES MELA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 538/1071

ADVOGADO : SP096871 APARECIDO TEIXEIRA MECATTI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : LIMEIRA CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA e outros  
: HILARIO DE AVILA FERREIRA  
: MARIA MERCEDES DE OLIVEIRA DE AVILA FERREIRA  
No. ORIG. : 08.00.00081-4 1 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro opostos por MARCOS FERREIRA NEVES MELA objetivando o levantamento da indisponibilidade que recaiu sobre o veículo automotor VW FOX, ano 2004/2004, placa DIY 3647, na ação de execução fiscal proc. n.º 42/03, movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da empresa LIMEIRA CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA. e seus sócios HILÁRIO DE ÁVILA FERREIRA e MARIA MERCEDES DE OLIVEIRA DE ÁVILA FERREIRA.

Alega o embargante ser legítimo proprietário do veículo automotor, que foi adquirido de boa fé. Aduz que ao tempo da aquisição não recaía qualquer restrição sobre o bem junto ao órgão de trânsito.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos de terceiro, condenando a embargante na verba honorária fixada em 20% (vinte por cento) sobre o valor dado à causa.

Apelou o embargante requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, afastou a aplicação da Súmula n.º 375 do STJ (*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*), uma vez que sua incidência restringe-se à fraude civil, à luz do princípio *lex specialis derogat lex generalis* (lei especial prevalece sobre a lei geral).

A fraude à execução do crédito tributário tem previsão no art. 185, *caput* e parágrafo único, do CTN, cuja redação anterior às alterações promovidas pela LC nº 118/2005 era a seguinte:

*Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.*

A Lei Complementar nº 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005), introduziu alteração no referido dispositivo, de forma a suprimir no *caput* a expressão *em fase de execução* e, no parágrafo único, substituí-la pelo adjetivo *inscrita*.

De toda forma, o reconhecimento da fraude à execução, tal como previsto no CTN, se traduz em medida que visa a proteção do crédito tributário, como bem assevera Hugo de Brito Machado:

*A presunção de fraude na alienação de bens é mais uma garantia do crédito tributário.... Assim, se alguém é devedor de tributo e vende ou por qualquer outra forma aliena algum bem depois de inscrito o seu débito tributário como dívida ativa, essa alienação se considera fraudulenta. Presume-se que o ato de alienação teve por objetivo frustrar a execução do crédito tributário.*

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2008, p.239)

No caso vertente, considerando-se a data em que ocorreu a alienação do veículo, aplicável a nova redação do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida após a inscrição do débito em dívida ativa; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito inscrito.

De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que opera-se *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.

De acordo com informações coligidas dos autos, a inscrição do débito em dívida ativa deu-se em 19.08.2002 e a venda e compra ao Sr. MARCOS FERREIRA NEVES MELA ocorreu em 05.01.2006, portanto, em evidente

fraude à execução.

Esta orientação encontra-se sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça mediante o julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

*1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.*

*2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."*

*3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."*

*4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.*

*5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.*

*6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).*

*7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo:*

*"O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009)*

*"Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009)*

*"Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)*

*"A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)*

*8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."*

*9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de*

meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção *jure et de jure*, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(1ª Seção, REsp 1141990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.11.2010, DJe 19.11.2010)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013647-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013647-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: SONIA MARIZE BRITO DE OLIVEIRA BATISTA ALVES
ADVOGADO	: SP281636 WILLIAM OLIVEIRA DE ALMEIDA
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO	: Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: SP120139 ROSANA MARTINS KIRSCHKE
AGRAVADO	: MUNICIPIO DE GUARULHOS SP
ADVOGADO	: SP289234 MARIA FERNANDA VIEIRA DE CARVALHO DIAS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00019931520124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033019-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033019-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : FABIO TRINDADE PAES  
ADVOGADO : SP152921 PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
PARTE RE' : RP MAPAC COM/ DE EMBALAGENS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00060623220124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003220-97.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003220-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LOIA CONSTRUCOES CIVIS LTDA  
ADVOGADO : SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro  
No. ORIG. : 00032209720124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a r. decisão monocrática, que, de ofício, reduziu a sentença aos limites do pedido e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação, em Embargos à Execução opostos pela União Federal, alegando, em síntese, excesso de execução no cálculo apresentado pela exequente, relativamente aos honorários advocatícios fixados sobre o valor da causa em ação de conhecimento. Insurge-se, especificamente, contra a utilização de índice de correção monetária que não seja o IPCA-E ou a TR.

Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de contradição na decisão embargada, uma vez que reduz a sentença aos limites do pedido, por entender ser *ultra petita* no que diz respeito à execução do valor principal, mas determina o pagamento dos honorários (contratuais) diretamente ao patrono da embargada no montante apurado às fls. 05/08. Alega, ainda, a existência de obscuridade em relação à verba de sucumbência, sendo necessário esclarecer que os mesmos foram arbitrados em seu favor.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

*PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPessoal DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).*

Assiste razão à embargante.

No caso em apreço, os embargos à execução fiscal foram opostos objetivando a redução do valor arbitrado a título de honorários sucumbenciais.

Proferida a sentença, o r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela embargada no montante de R\$ 64.399,62, acrescido da verba de sucumbência no importe apurado pela União Federal (R\$ 700,06), ambos para setembro de 2001, totalizando a importância de R\$ 65.099,68. Sucumbência recíproca.

Dessa decisão foram opostos embargos de declaração pela parte embargada, os quais foram rejeitados.

Irresignada, interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da r. sentença, de modo que fosse deferido o pedido executivo referente aos honorários contratuais, com base no art. 22, § 4º, do Estatuto da OAB

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Ao analisar o recurso interposto, em decisão monocrática, foi reduzida, de ofício, a sentença aos limites do pedido, *no tocante à execução do valor principal*, eis que a exequente, nos presentes embargos à execução, impugnou apenas os honorários advocatícios fixados na decisão transitada em julgado.

Contudo, ao reduzir, de ofício, a sentença aos limites do pedido, remanesceu prejudicada a apelação, que se referia somente ao valor dos honorários contratuais.

Assim, acolho os embargos de declaração opostos para sanar a contradição apontada, no tocante à análise da apelação.

Em consequência, merece reparo o dispositivo da decisão, que deve passar a apresentar a seguinte redação: "*Em face de todo o exposto, reduzo, de ofício, a sentença aos limites do pedido e julgo prejudicada a apelação*".

Por fim, cumpre esclarecer que a parte embargada deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios em favor da União Federal, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor referente aos honorários sucumbenciais obtido pela embargada, nos autos principais, e o valor apresentado pela embargante, com fulcro no art. 20 e § 4.º, do Estatuto Processual, consoante entendimento desta E. Turma.

Em face de todo o exposto, **acolho os presentes embargos de declaração, com excepcionais efeitos modificativos.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003940-94.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003940-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CRISTIANE FERREIRA MORAES  
ADVOGADO : MS009500 MARCOS FERREIRA MORAES e outro  
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00014418220134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017599-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017599-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : HUawei DO BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : DF012515 ERENICE ALVES GUERRA  
: DF019366 JOSE RICARDO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00108870320134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.023964-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO  
DE MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS  
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00081867820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação pelo rito ordinário ajuizada com o fim de obter a declaração de não-incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas por seus representados a título de auxílio-pré-escolar, cumulado com pedido de repetição de indébito, determinou sua intimação para "apresentar relação nominal dos seus associados que serão beneficiados com eventual procedência da ação e indicação dos respectivos endereços, nos termos do parágrafo único do art. 2º-A da Lei nº 9.494/1997" (fl. 86).

Afirma, em síntese, atuar na qualidade de substituto processual de seus filiados, circunstância que torna despcienda a apresentação da relação nominal de filiados que venham a ser substituídos processuais, conforme bem estabelece a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores.

A agravada apresentou resposta.

#### DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 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." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

Pretende o agravante, em síntese, a dispensa de apresentação da relação nominal dos seus filiados que, na qualidade de substituídos processuais, poderão usufruir dos benefícios advindos de eventual sentença de procedência da ação de origem.

Sua pretensão se mostra adequada ao que estabelece a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA. CARÁTER INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. LITISPENDÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, dado o caráter infringente da oposição, em observância ao princípio da fungibilidade recursal.

2. Os sindicatos e entidades associativas têm legitimidade para impetrar mandado de segurança coletivo em nome dos filiados, independentemente de autorização expressa ou da apresentação da relação nominal dos substituídos. Assim, considerando ser despcienda a juntada da lista dos associados da impetrante, tal documento não se apresenta apto a influir na aferição da identidade de partes entre ações mandamentais coletivas.

3. Colhe-se dos autos, sem a necessidade de dilação probatória, que a presente demanda possui identidade absoluta com o Mandado de Segurança 12.215/DF, impondo-se o reconhecimento da litispendência, nos termos do disposto nos arts. 267, inc. V, e § 3º, c/c o art. 301, § 2º, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(EDcl nos EDcl no MS 13547/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Og Fernandes, v.u., j. 22/05/2013, DJ 31/05/2013)

*"PROCESSUAL CIVIL SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ART. 2º-A DA LEI 9.494/1997. RELAÇÃO NOMINAL DOS FILIADOS. JUNTADA. DESNECESSIDADE.*

*1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as entidades sindicais poderão atuar como substitutas processuais da categoria que representam, sendo desnecessária a autorização expressa do titular do direito subjetivo, bem como a apresentação de relação nominal dos associados e a indicação de seus respectivos endereços.*

*2. A Lei 9.494/1997, ao fixar requisitos ao ajuizamento de demandas coletivas, não poderia se sobrepor à norma estabelecida nos arts. 5º, LXX, e 8º, III, da Constituição Federal.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 108779/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 17/04/2012, DJ 24/04/2012)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026395-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026395-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : FLAVIO MASCHIETTO  
ADVOGADO : SP147024 FLAVIO MASCHIETTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RE' : FRELIMCO ENGENHARIA LTDA e outros  
: ROBERTO MALEGA BURIN  
: MARIO DE CICO  
: WALTER ANNICCHINO  
: MARGARETH ELAINE DE CICO  
: CHRISTIAN MARCELO VENANCIO DE CICO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00263287920074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, ao determinar a exclusão do sócio Walter Annicchino do polo passivo do feito executivo, condenou a União Federal em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a título de honorários advocatícios.

Sustenta, em suma, seja majorada sua condenação nos honorários, a fim de atender-se ao disposto no art. 20, §4º, do CPC.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Intimada, a agravada apresentou resposta.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Cinge-se o presente recurso ao pedido de majoração da condenação da União na verba honorária. De fato, *in casu*

, verifico estar fixada em valor irrisório. Neste sentido, impõe-se a sua majoração para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a fim de adequar-se à disposição prevista no artigo 20, §4º, do CPC.

Neste mesmo diapasão, é o entendimento consolidado pela E. Sexta Turma deste Tribunal, conforme se infere no particular:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI) E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO (II). IMUNIDADE. FUNDAÇÃO INSTITUÍDA E MANTIDA PELO PODER PÚBLICO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*5. Verba honorária fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, valor que condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. 6. Precedentes do E. STF e desta Colenda Corte. 7. Remessa oficial parcialmente provida e apelação improvida. (TRF 3a. Região, AC 1182972, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF em 17/11/2008)*

Destarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo postulado, arbitrando os honorários advocatícios devidos em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V do CPC.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026543-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026543-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : JOSE FRANCISCO MARIA JOAO BATISTA VALLONE  
ADVOGADO : SP010620 DINO PAGETTI e outro  
PARTE AUTORA : CLINICARD ASSISTENCIA MEDICA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00486797020124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que recebeu os embargos à execução opostos, atribuindo-lhes efeito suspensivo.

Alega, em síntese, ser aplicável a norma contida no art. 739-A do Código de Processo Civil, na medida em que não se encontra garantida a execução fiscal por meio de penhora.

Intimada, a agravada não apresentou resposta.

#### **DECIDO.**

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou*

de Tribunal Superior.

§ 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." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Com efeito, dispõe o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 ser regida por ela "A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias" e "subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei n.º 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre o tema, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo *caput* possui a seguinte redação:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo".

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Nesse sentido, trago à colação precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DESPACHO INICIAL QUE INDEFERIU A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEI N.º 11.382/2006. APLICABILIDADE. EFEITO SUSPENSIVO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 739-A, § 1.º, DO DIPLOMA PROCESSUAL. VALORES IMPUGNADOS. INVIABILIDADE DE PAGAMENTO IMEDIATO. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO.

1. A Lei n.º 11.382/2006, ao revogar o § 1.º do art. 739 do Código de Processo Civil, eliminou a automática concessão de efeito suspensivo à execução pela oposição dos embargos à execução. De acordo com a nova disciplina estabelecida pela novel legislação, que introduziu o art. 739-A no Diploma Processual, a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependerá de provimento judicial, a requerimento do embargante, quando demonstrado que o prosseguimento da execução possa acarretar ao executado dano de difícil ou incerta reparação.

2. As disposições gerais sobre excesso de execução são aplicáveis ao procedimento dos embargos à execução contra a Fazenda Pública, a teor da jurisprudência desta Corte corroborada pela doutrina sobre o tema.

3. A oposição de embargos à execução pela Fazenda Pública não configura a possibilidade de dano de difícil ou incerta reparação capaz de ensejar a suspensão da execução, na medida em que, por imposição legal contida na Lei de Diretrizes Orçamentárias, os valores impugnados somente poderão ser pagos após o trânsito em julgado dos referidos embargos à execução.

4. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental nos Embargos à Execução em Mandado de Segurança n.º 6.864/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., j. 13/10/2010, DJ 05/11/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.

1. A orientação adotada pelo Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação" (e-STJ fl. 159).

3. Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ.

4. Nesse mesmo raciocínio, é patente que a divergência jurisprudencial suscitada não atende ao requisito da identidade fático-jurídica entre os acórdãos confrontados, uma vez que as peculiaridades do caso vertente não se

*encontram espelhadas nos paradigmas, os quais, a toda evidência, lastrearam-se em fatos, provas e circunstâncias distintas das constantes dos autos sob análise.*

*5. Agravo regimental não provido."*

*(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.276.180/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/04/2010, DJ 14/04/2010).*

No presente caso, denota-se não terem sido preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal, notadamente em razão de não terem sido penhorados bens da executada nos autos da ação executiva, nos termos da certidão de fl. 77.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026917-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026917-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: ANDERSON NICOLAU FERREIRA
ADVOGADO	: SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO	: SUPERMERCADO NICOLAU FERREIRA LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG.	: 07.00.01925-9 1 Vr PIRAJU/SP

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto por ANDERSON NICOLAU FERREIRA contra r. decisão que determinou a inclusão do sócio, ora agravante.

Consta da certidão do Oficial de Justiça que deixou de proceder à penhora de bens após ser informado que a empresa encerrou suas atividades não deixando bens (fl. 101-v.).

O d. juízo *a quo* entendeu que restou comprovada a ocorrência de todos os pressupostos necessários ao redirecionamento da execução.

O agravante era sócio administrador da empresa que, como emerge dos autos, dissolveu-se irregularmente.

Por isso incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

A propósito, colho recentíssimo pronunciamento daquele Corte:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA. POSSIBILIDADE. SELIC. LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

1....

2....

3....

4. A CDA goza da presunção de legitimidade, o que implica transferir ao sócio, nela incluído, o ônus de demonstrar a ausência de responsabilidade tributária; mesma orientação adotada pelo aresto recorrido.

5. Entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1//2009 e REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 4/5/2009, ambos submetidos ao procedimento previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução STJ nº 8/2008.

6. Não encontrada a empresa no domicílio fiscal, gera presunção iuris tantum de dissolução irregular e a possibilidade de responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, nos termos da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

7....

8....

9. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

A retirada dos sócios, que figuravam na empresa ao tempo da constituição do fato gerador do tributo inadimplido, antes da dissolução irregular da firma, não os exime de responder como corresponsáveis pelo débito fiscal.

É que *in casu* aliam-se duas condições propícias a corresponsabilidade: a condição de sócios gerentes ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma. Consoante o STJ, "Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da Execução Fiscal somente é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador..." (AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011). De igual teor: AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010.

Nem se cogite a ausência de responsabilidade do sócio agravante, pois, ainda que não mais faça parte do quadro societário, a norma legal a alcança indistintamente, nos termos do art. 133 do CTN.

Além do mais, constou da decisão agravada que a documentação que instrui o pedido da exequente demonstra "indícios da prática de atos voltados para fraudar o Fisco, na medida em que o sócio-gerente se retirou da sociedade executada e constituiu nova sociedade, para o mesmo fim, esvaziando o patrimônio daquela, permanecendo no quadro social da devedora sócios que não dispõem de patrimônio".

Pelo exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Encaminhem-se os presentes autos a UFOR para que proceda a retificação da autuação, devendo constar como **agravante ANDERSON NICOLAU FERREIRA**.

Comunique-se.

À contraminuta.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027130-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027130-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO	: AMSTERDA PAES E DOCES LTDA e outro : MARIA CECILIA DA SILVA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00061373320114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a penhora *online* dos valores correspondentes à quantia atualizada do débito.

Sustenta, em suma, a legalidade da realização da penhora pelo sistema BACENJUD.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

**DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão

monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No tocante à penhora *online*, já se encontra pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se o teor do acórdão, no particular:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (...)*

*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 03/12/2010)*

Por conseguinte, a despeito de não ter havido esgotamento das diligências, a penhora *online* efetuada deverá ser deferida em face dos agravados - Amsterda Pães e Doces Ltda. e Maria Cecília da Silva.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028077-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028077-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro  
AGRAVADO : HILARIO ALVES DE FREITAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00511194420094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido por ela formulado no sentido de realizar pesquisas de bens da executada por meio do sistema InfoJud.

Sustenta, em síntese, ser possível a determinação da pesquisa pretendida.

#### DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Cabe observar que, em 28 de novembro de 2006 foi celebrado Acordo de Cooperação Técnica entre a União, por intermédio dos Ministérios das Cidades e da Justiça, e o Conselho Nacional de Justiça, para implementação do Sistema de Restrição Judicial de Veículos Automotores - RENAJUD.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de bens por meio dos sistemas INFOJUD e RENAJUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR REGISTRADO EM NOME DO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. NÃO-LOCALIZAÇÃO DO VEÍCULO PARA FINS DE PENHORA OU ARRESTO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. Em conformidade com o art. 185-A do Código Tributário Nacional, é possível que seja ordenado ao órgão de trânsito competente o bloqueio de automóvel de propriedade do executado para prevenir eventual fraude à execução, mesmo que ainda não tenha havido a formalização da penhora do veículo automotor. Com efeito, é possível o decreto de indisponibilidade de veículo automotor registrado em nome do executado, mesmo que o veículo ainda não tenha sido encontrado e, justamente por sua não-localização, esteja inviabilizada a penhora ou arresto. De modo a viabilizar futura garantia da execução, bem como sua efetividade perante terceiros, determina-se a indisponibilidade do veículo junto ao DETRAN.*

*2. O Sistema RENAJUD é uma ferramenta eletrônica que interliga o Poder Judiciário e o Departamento Nacional de Trânsito - DENATRAN, possibilitando consultas e o envio, em tempo real, de ordens judiciais eletrônicas de restrição e de retirada de restrição de veículos automotores na Base Índice Nacional (BIN) do Registro Nacional de Veículos Automotores - RENAVAL. O sistema RENAJUD permite o envio de ordens judiciais eletrônicas de restrição de transferência, de licenciamento e de circulação, bem como a averbação de registro de penhora de veículos automotores cadastrados na Base Índice Nacional (BIN) do Registro Nacional de Veículos Automotores - RENAVAL.*

*3. No caso concreto, o Estado de Mato Grosso do Sul requereu a expedição de ofício ao Detran local, requisitando o imediato bloqueio na transferência do veículo registrado em nome da executada, ora recorrida.*

*4. Recurso especial provido."*

*(Recurso Especial nº 1.151.626/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 17/02/2011, DJ 10/03/2011)*

Nesse mesmo diapasão, trago à colação precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ACESSO AO SISTEMA BACENJUD. ART. 655, § 6º, DO CPC. LEI N.º 11.382/06. AUSÊNCIA DE BENS NOMEADOS À PENHORA. VIABILIDADE DO BLOQUEIO. UTILIZAÇÃO DOS SISTEMAS INFOJUD E RENAJUD. AGRAVO PROVIDO.*

*1. Após as alterações introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei 11.382/06, revisou-se o entendimento acerca da admissibilidade da utilização do sistema BACEN-JUD somente na hipótese de o exequente já ter esgotado todos os meios possíveis à localização de bens do executado, qualificando, também, como atentatório à dignidade da Justiça o ato do executado que intimado, não indica ao juiz quais são e onde se encontram os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores.*

*2. A nova redação do art. 655 do CPC retira da utilização do BACENJUD seu caráter excepcional, na medida em que ele é o meio por excelência para acessar os depósitos ou aplicações em instituições financeiras, que, por sua vez, se encontram em primeiro lugar na ordem de preferência dos bens penhoráveis.*

*3. Não sendo nomeados bens à penhora pelo executado ou havendo nomeação insatisfatória, é possível à União requerer imediatamente a utilização do BACENJUD, na forma do art. 655, § 6º, do CPC.*

*4. Quanto a consulta ao INFOJUD e ao RENAJUD, tem-se que as mudanças na legislação processual introduziram mecanismos de favorecimento ao exequente, fortalecendo o princípio do resultado de que trata o art. 612 do CPC.*

*5. No caso, resta autorizada a utilização dos sistemas INFOJUD e RENAJUD, pelo exequente, bem como a penhora on line."*

*(Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.030283-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, v.u., j. 20/10/2009, D.E. 04/11/2009)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INFOJUD. NECESSIDADE DO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. RENAJUD. POSSIBILIDADE. BACENJUD. POSSIBILIDADE.*

*1. O INFOJUD consubstancia ferramenta que permite a comunicação eletrônica entre o judiciário e a Receita Federal. Segundo o Conselho Nacional de Justiça, a utilização dos sistema substitui o procedimento anterior de fornecimento de informações cadastrais e de cópia de declarações pela Receita Federal, mediante o recebimento prévio de ofícios. Trata-se, portanto, de instrumento de acesso a informações fiscais do contribuinte, dados que se encontram em poder do órgão fiscalizador, e que só deve ser utilizado após esgotadas todas as diligências em busca dos bens do executado, o que não ocorreu nos autos.*

*2. O RENAJUD trata-se de ferramenta que permite a comunicação eletrônica entre o Poder Judiciário e o Departamento Nacional de Trânsito - DENATRAN, possibilitando consultas e o envio, em tempo real, de ordens judiciais eletrônicas de restrição de veículos automotores na base de dados do Registro Nacional de Veículos -*

RENAVAM. Por esta razão, por ser uma consulta somente em relação à possíveis veículos do executado, é viável a sua utilização.

3. Presentes os requisitos autorizadores da utilização da medida prevista no artigo 185-A do CTN, e considerando-se a desnecessidade de requerimento específico do exequente neste sentido, deve ser deferida a utilização do BACENJUD.

4. Agravo de Instrumento parcialmente provido."

(Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.017057-7/PR, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Marcos Roberto Araújo dos Santos, v.u., j. 30/09/2009, D.E. 14/10/2009)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029372-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029372-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOSE GERALDO MIRANDA  
ADVOGADO : SP044273 JOEL DIONISIO LODI  
INTERESSADO : MINI MERCADO SERVE BEM LEME LTDA  
No. ORIG. : 10.00.00073-0 A Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega que o crédito foi remitido, nos termos da Lei n.º 11.941/09, bem como a prescrição quinquenal.

O r. juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição e julgou extinta a respectiva execução fiscal, condenando a Fazenda na verba honorária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a Embargada alegando a inoccorrência da prescrição do crédito tributário.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum*

em dívida ativa, e subseqüente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exeqüibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exeqüente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exeqüente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

(...)

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

In casu, o crédito tributário foi constituído mediante entrega de Declaração em 30.05.1996.

Portanto, não configurada a inércia da Fazenda Nacional, o termo final da prescrição a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 28.12.1999, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030353-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : EDUARDO LARA DA CUNHA  
ADVOGADO : SP303347 JOAO SILVESTRE SOBRINHO  
: SP068099 CARLOS MAGNO DA CUNHA  
PARTE RE' : MORAIS E CARDOSO ITAI LTDA -ME e outros  
: VALTER LUIS MORAIS  
: CELSO VIEIRA CARDOSO  
No. ORIG. : 04.00.00002-4 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de

satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa relativos ao IRPJ incidente sobre o Lucro Real, COFINS, Contribuição Social incidente sobre o Lucro Real e Contribuição ao PIS.

Em exceção de pré-executividade, o sócio EDUARDO LARA DA CUNHA alega sua ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como a ocorrência da prescrição tributária.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição quinquenal e condenando a exequente na verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais).

Apelou a exequente alegando a inoocorrência da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante, em parte.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO*

*CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*(...)*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*(...)*

*12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

*14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

*(...)*

*16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

*(...)*

*19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)*

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos dizem respeito à cobrança do IRPJ incidente sobre o Lucro Real, COFINS, Contribuição Social incidente sobre o Lucro Real e Contribuição ao PIS, e foram constituídos mediante entrega de DCTF's em 21.05.1999, 12.08.1999, 08.11.1999 e 15.02.2000.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final da prescrição a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 15.10.2004, de onde se verifica a ocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal com relação aos débitos objeto das Declarações entregues em 21.05.1999 e 12.08.1999.

Os débitos constantes das demais Declarações não foram alcançados pela prescrição, e com relação a estes deve prosseguir a execução fiscal.

Feitas tais considerações, passo à análise da questão remanescente veiculada na exceção de pré-executividade, com fulcro no § 2º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Primeiramente, destaco que a doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Como bem anotam Nelson Nery Junior & Rosa Maria de Andrade Nery: *O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de pré-executividade. Admitir-se-á quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São argüíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação, etc.) (Gomes, Obrigações, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis prima facie. (Código de Processo Civil Comentado. 6.ª edição, 2002, RT, p. 1039/1040).*

Portanto, admite-se como possível a arguição de ilegitimidade passiva em sede de exceção de pré-executividade.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

*A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).*

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, muito embora o feito executivo tenha sido redirecionado em face de EDUARDO LARA DA CUNHA por dissolução irregular da sociedade empresária, tenho que o sócio é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.

De acordo com a ficha cadastral JUCESP (fls. 43/45), o Sr. EDUARDO LARA DA CUNHA ocupou o cargo de sócio-gerente da empresa LARA'S AUTO POSTO LTDA. no período de 08.01.1998 a 18.09.2002, tendo se retirado da sociedade, com admissão dos Srs. VALTER LUIS MORAIS e CELSO VIEIRA CARDOSO. Nesta ocasião deu-se, inclusive, a alteração da denominação/razão social da sociedade para MORAIS & CARDOSO ITAI LTDA.

Portanto, de acordo com a documentação acostada aos autos, se infere que, ao menos até setembro de 2002, a pessoa jurídica exercia suas atividades regularmente.

Portanto, à luz do recente entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, preconizando que deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, nos moldes do art. 135, III, do CTN, há que ser reconhecida a ilegitimidade do Sr. EDUARDO LARA DA CUNHA, por haver se retirado da sociedade anteriormente à sua dissolução irregular.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO**

**SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.**

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16.10.2012)

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.10.2012, v.u., DJe 16.10.2012)

Nesse passo, muito embora o apelo fazendário tenha sido parcialmente provido, foi reconhecida a ilegitimidade passiva da pessoa física executada, pelo que a União Federal (Fazenda Nacional) deve arcar com os honorários advocatícios fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do CPC, e a teor da jurisprudência consolidada desta C. Sexta Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da exequente e, com fulcro no art. 515, § 2º do CPC, julgo procedente a exceção de pré-executividade no tocante à ilegitimidade passiva ad causam do Sr. EDUARDO LARA DA CUNHA. Determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

**SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25782/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014850-69.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014850-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP481482 RICARDO QUARTIN DE MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAUDELINA PIRES JORGE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 04.00.00048-2 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se novamente a procuradora da parte autora, para que cumpra o determinado pela decisão de fl. 155, sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023840-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023840-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERA LUCIA FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP327924 VAGNER LUIZ MAION  
No. ORIG. : 05.00.00090-7 3 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o INSS, para que se manifeste sobre o alegado pela parte autora às fls. 136, sob pena de aplicação de multa, nos termos do art. 461, § 4º do CPC.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010013-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010013-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ONEDINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP269033 ROGERIO BEZERRA DE ANDRADE  
No. ORIG. : 08.00.00099-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 137 - Defiro. Oficie-se ao INSS, com urgência, instruindo-o com cópia da íntegra da decisão monocrática (fls. 132/134), para determinar a imediata cessação do pagamento do benefício de auxílio-reclusão, tendo em vista a revogação da antecipação da tutela concedida na r. sentença proferida pelo MM. Juízo "a quo"(fls. 107/110).  
Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006752-90.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006752-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLAUDIO ALVES CORREA  
ADVOGADO : SP177728 RAQUEL COSTA COELHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067529020104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no § 2º do artigo 285-A do Código de Processo Civil, bem como o princípio do contraditório e da ampla defesa, determino a citação do INSS para que ofereça resposta à inicial, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, venham os autos conclusos para julgamento.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009928-91.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009928-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ROSE MARIE NIESS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00099289120114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no § 2º do artigo 285-A do Código de Processo Civil, bem como o princípio do contraditório e da ampla defesa, determino a citação do INSS para que ofereça resposta à inicial, no prazo de 30

(trinta) dias.  
Após, venham os autos conclusos para julgamento.  
Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026854-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026854-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO PAULINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP075232 DIVANISA GOMES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 06.00.00084-6 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, inciso IV, do CPC.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, no prazo legal.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027242-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027242-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ARLINDA ALVES FERREIRA DE REZENDE  
ADVOGADO : SP105089 MOACIR JESUS BARBOZA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP  
No. ORIG. : 00004430619998260383 1 Vr NHANDEARA/SP

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art.

527, inciso IV, do CPC.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, no prazo legal.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016790-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016790-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRENE ADELAIDE PIVETA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP151943 LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 09.00.00124-4 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 287: Trata-se de pedido de imediata implantação da tutela, conforme determinado pelo MM. Juiz *a quo* às fls. 276.

Não obstante a concessão da antecipação de tutela, não há nos autos prova da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado da decisão de fls. 280/284, que negou seguimento à apelação do INSS, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IRENE ADELAIDE PIVETA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 31.08.2009 (data da citação - fls. 87), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018343-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018343-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : JOSE LIBERATTO  
ADVOGADO : SP265403 MARCEL CADAMURO DE LIMA CAMARA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00032-5 2 Vr TANABI/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Conforme requerido pelo MPF às fls. 98/101, intime-se a parte autora, no prazo de 30 (trinta) dias, para regularizar sua representação processual por instrumento público, devendo ser ratificados todos os atos praticados anteriormente.

Determino, ainda, a intimação do Tabelião do Cartório de Notas local para que lavre o instrumento de procuração em comento gratuitamente, nos termos do artigo 9º, inciso I, da Lei Estadual nº. 11.331/02, uma vez que se trata de pessoa pobre na acepção da palavra.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25787/2013**

00001 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL Nº 0025645-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025645-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : MARIA HELENA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP134632 FLAVIO ROBERTO IMPERADOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2000.61.12.008775-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que, em resposta ao ofício n.º 34/2013, foi encaminhado a este Relator incidente de restauração de autos referente à apelação cível n.º 2000.61.12.008775-4, determino o seu processamento nos termos do artigo 301 do Regimento Interno desta Corte.

Junte-se a estes autos o expediente que tramita neste gabinete para averiguação do desaparecimento do processo em tela.

Oficie-se aos demais gabinetes da 7ª Turma e à respectiva Subsecretaria solicitando informar se, por equívoco, os autos acima referidos encontram-se lá acautelados.

Sem prejuízo, oficie-se ao Juízo Federal da 1ª Vara de Presidente Prudente/SP solicitando que sejam encaminhadas a este Relator cópias de quaisquer documentos referentes ao processo acima mencionado, movido por Maria Helena Conceição em face do INSS, **no prazo de 30 (trinta) dias**.

Intime-se a parte autora, pelo prazo acima determinado, para que carregue aos autos quaisquer cópias de documentos referentes ao processo desaparecido.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

Fausto De Sanctis

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25790/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013534-43.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.013534-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANDREY BORGES DE MENDONCA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : USINA BAZAN S/A  
ADVOGADO : SP213220 JOÃO PAULO BONINI e outro

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação civil pública, ajuizada pelo Ministério Público Federal objetivando a condenação da "USINA BAZAN S/A" a promover a elaboração e execução do Plano de Assistência Social - PAS, previsto na Lei nº 4.870/1965 para os trabalhadores da agroindústria canavieira, mediante aplicação mensal dos valores equivalentes a 1% do total de açúcar produzido e comercializado, 2% do total de álcool produzido e comercializado e 1% do total de cana-de-açúcar produzida e comercializada, nos termos do art. 36 da referida Lei, sob pena de multa cominatória diária no montante de R\$ 20.000,00 em caso de descumprimento; e a condenação da União Federal na obrigação de fiscalizar, por meio do Ministério da Agricultura, a implementação do plano em questão por parte da Usina ré.

Em decisão inicial, foi indeferido pedido de liminar, por ausência de relevante fundamento.

Contestações apresentadas às fls. 25/35 (União) e 36/54 ("USINA BAZAN").

Réplica do autor às fls. 81/95.

A r. sentença afastou as preliminares suscitadas na contestação da Usina ré (ilegitimidade ativa do MPF, impossibilidade jurídica do pedido e falta de interesse processual) e, quanto ao mérito, julgou improcedente a ação, ao fundamento da inexigibilidade da contribuição prevista no art. 36 da Lei nº 4.870/1965, por ter natureza tributária, não ter sido recepcionada pela atual Constituição Federal e carecer de base impositiva desde a liberação dos preços do setor sucroalcooleiro e a extinção do IAA, deixando de estabelecer condenação nas verbas de sucumbência, a teor do art. 18 da LACP.

Apelou o autor, sustentando a higidez da exigência prevista no art. 36 da Lei nº 4.870/65 - ao argumento de não constituir obrigação tributária, mas sim uma obrigação de fazer, correspondente a um direito assistencial dos trabalhadores da agroindústria canavieira, recepcionada pela Constituição Federal, dotada de base de cálculo (preços dos produtos do setor sucroalcooleiro) e compatível com o princípio da isonomia - e protestando pela reforma da sentença, para que seja determinada a condenação das rés, conforme requerido na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República exarou parecer, opinando pelo provimento da apelação.

O feito foi distribuído inicialmente à 3ª Turma, onde o Relator designado, Desembargador Federal Márcio Moraes, diante do entendimento firmado pelo Órgão Especial desta Corte no julgamento do Conflito de Competência nº 2010.03.00.007461-8, determinou a redistribuição às Turmas da 3ª Seção.

Aos 18.09.2013, foram os autos redistribuídos à 7ª Turma, cabendo-me a relatoria.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo restar superada a matéria preliminar suscitada em contestação, posto que expressamente afastada pela r. sentença, não impugnada nesse aspecto, operando-se, por conseguinte, a preclusão.

Pretende o autor, em síntese, seja compelida a usina ré - que tem como objeto social a "industrialização de cana-de-açúcar, em álcool e todas as demais atividades afins e correlatas" (fls. 79) - a implementar o Plano de Assistência Social (PAS), em cumprimento ao disposto no art. 36 da Lei nº 4.870/1965, e, a União Federal, como

sucessora do Instituto do Açúcar e do Alcool, a cumprir sua obrigação de zelar pela execução daquele Plano e fiscalizar o seu cumprimento.

Aduz que o PAS é uma obrigação de fazer, correspondente a um direito ligado à saúde e assistência social dos trabalhadores da agroindústria canavieira, plenamente vigente, exigível, legítimo e recepcionado pela atual Constituição da República, que deve ser cumprido pelas empresas daquele setor produtivo e que a União tem a obrigação de fiscalizá-lo, por meio do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, o que não vem ocorrendo.

A exigência em questão foi imposta pela Lei nº 4.870/1965, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Art. 36. Ficam os produtores de cana, açúcar e álcool obrigados a aplicar, em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores, em serviços de assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social, importância correspondente no mínimo, às seguintes percentagens:*

*a) de 1% (um por cento) sobre o preço oficial de saco de açúcar de 60 (sessenta) quilos, de qualquer tipo, revogado o disposto no art. 8º do Decreto-Lei nº 9.827, de 10 de setembro de 1946;*

*b) de 1% (um por cento) sobre o valor oficial da tonelada de cana entregue, a qualquer título, às usinas, destilarias anexas ou autônomas, pelos fornecedores ou lavradores da referida matéria;*

*c) de 2% (dois por cento) sobre o valor oficial do litro de álcool de qualquer tipo produzido nas destilarias.*

*§ 1º. Os recursos previstos neste artigo serão aplicados diretamente pelas usinas, destilarias e fornecedores de cana, individualmente ou através das respectivas associações de classe, mediante plano de sua iniciativa, submetido à aprovação e fiscalização do I.A.A.*

*§ 2º. Ficam as usinas obrigadas a descontar e recolher, até o dia 15 do mês seguinte, a taxa de que trata a alínea 'b' deste artigo, depositando seu produto em conta vinculada, em estabelecimento indicado pelo órgão específico da classe dos fornecedores à ordem do mesmo.*

*O descumprimento desta obrigação acarretará a multa de 50% (cinquenta por cento) da importância retida, até o prazo de 30 (trinta) dias, e mais 20% (vinte por cento) sobre aquela importância, por mês excedente.*

*§ 3º. A falta de aplicação total ou parcial, dos recursos previstos neste artigo, sujeita o infrator à multa equivalente ao dobro da importância que tiver deixado de aplicar."*

O Juízo *a quo* julgou improcedente a ação, por entender que *"a contribuição do art. 36, da Lei nº 4.870/1965 tem natureza tributária e não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, o que afasta a sua exigibilidade"*, além de não ter base impositiva, desaparecida com o fim da intervenção estatal no setor e a extinção do IAA, e que *"a reverência ao princípio da igualdade repele a exigência da exação apenas do setor sucroalcooleiro"*.

A jurisprudência deste Tribunal a respeito da questão, conforme inúmeros precedentes das Turmas que compõem a 3ª Seção, firmou-se em sentido contrário à decisão recorrida, é dizer, a favor da exigibilidade do cumprimento do PAS nos moldes do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, bem como de sua recepção pela atual Constituição Federal, e da obrigatoriedade da sua fiscalização pela União Federal, como sucessora do I.A.A. (v.g.: AC nº 0013521-44.2005.4.03.6102/SP, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 12/07/2011, DE 21/07/2011; APELREEX nº 0020105-36.2005.4.03.6100/SP, Rel.ª Des.ª Federal Marisa Santos, 9ª Turma, j. 14/11/2011, DE 25/11/2011; AC nº 0002753-53.2006.4.03.6125/SP, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 28/02/2012, DE 08/03/2012; AC nº 0001068-69.2010.4.03.6125/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, j. 19/03/2012, DE 30/03/2012; AC nº 0000498-81.2008.4.03.6116/SP, Rel. Juiz Federal Conv. Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 21/05/2012, DE 30/05/2012; AC nº 0013546-57.2005.4.03.6102/SP, Rel.ª Des.ª Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15/10/2012, DE 29/10/2012; AC nº 0013551-79.2005.4.03.6102/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, j. 01/04/2013, DE 11/04/2013; AC nº 0000067-87.2012.4.03.6122/SP, Rel.ª Des.ª Federal Lúcia Ursoaia, 10ª Turma, j. 02/04/2013, DE 11/04/2013; AI nº 0012433-65.2010.4.03.0000/SP, Rel.ª Des.ª Federal Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 29/04/2013, DE 13/05/2013; AC nº 0005489-96.2009.4.03.6106/SP, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 20/08/2013, DE 29/08/2013).

Contudo, a controvérsia veio a ser superada por força da recentíssima edição da Lei nº 12.865/2013, de 09.10.2013, publicada no D.O.U. de 10.10.2013, que extinguiu as obrigações fundadas no art. 36 da Lei nº 4.870/1965 e revogou expressamente esse dispositivo, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Art. 38. São extintas todas as obrigações, inclusive as anteriores à data de publicação desta Lei, exigidas de pessoas físicas ou jurídicas de direito privado com fundamento nas alíneas 'a' e 'c' do caput do art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965, preservadas aquelas já adimplidas.*

*(...)*

*Art. 42. Revogam-se:*

*(...)*

*IV - o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965."*

Tendo em vista tratar-se de legislação superveniente (*jus superveniens*), que influi no julgamento da lide, deve ser levada em consideração, de ofício, na presente decisão, a teor do art. 462 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, pacífica a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante julgados a seguir colacionados:

**"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. INVENTÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO SUPERVENIENTE. INCIDÊNCIA DO ART. 462 DO CPC. POSSIBILIDADE. ART. 2º, INCISO III, DA LEI N.º 8.971/94. AUSÊNCIA DE ASCENDENTES E DESCENDENTES DO DE CUJUS. COMPANHEIRO. TOTALIDADE DA HERANÇA.**

1. O art. 462 do CPC permite, tanto ao Juízo singular como ao Tribunal, a análise de circunstâncias outras que, devido a sua implementação tardia, não eram passíveis de resenha inicial.

2. Tal diretriz deve ser observada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, porquanto o art. 462 não possui aplicação restrita às instâncias ordinárias, conforme precedentes da Casa.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 704637/RJ, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 17/03/2011, DJe 22/03/2011.)

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO DE AUTUAÇÃO PELA FISCALIZAÇÃO - SUPERMERCADO - ETIQUETAGEM DE PRODUTOS - CPC, ART. 462 E LEI 10.962/04 - OBRIGATORIEDADE AFASTADA - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CÓDIGO DE BARRAS - PRECEDENTES.**

1. De acordo com a expressa disposição do art. 462 do CPC, pode o julgador, de ofício, tomar em consideração a existência de alteração legislativa superveniente que afaste a ilicitude da conduta questionada na ação.

2. Com o advento da Lei 10.962/04, restou afastada a obrigatoriedade de etiquetamento individual dos produtos colocados à venda em supermercados e hipermercados, dentre outros estabelecimentos comerciais (art. 2º), sendo possível a utilização do sistema de código de barras.

3. Recurso especial provido."

(REsp nº 813626/MG, Relª. Minª. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 01/10/2009, DJe 04/11/2009.)

**"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CAUSA DE PEDIR: EXUMAÇÃO DE CORPO NÃO AUTORIZADA PELOS FAMILIARES. CONDENAÇÃO MANTIDA POR CREMAÇÃO DOS RESTOS CADAVERÍCOS. ARTS. 517 E 462 DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO.**

1. Os artigos 462 e 517 do CPC permitem, tanto ao Juízo singular como ao Tribunal de Apelação, a análise de circunstâncias outras que, devido a sua implementação tardia, não eram passíveis de resenha inicial. A solução proposta tem por escopo a economia processual, para que a tutela jurisdicional a ser entregue não seja uma mera resposta a formulações teóricas, sem qualquer relevo prático. Privilegia-se, assim, o estado atual em que se encontram as coisas, evitando-se provimento judicial de procedência quando já pereceu o direito do autor ou de improcedência quando o direito pleiteado na inicial, delineado pela causa petendi narrada, é reforçado por fatos supervenientes.

(...)

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 500182/RJ, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 03/09/2009, DJe 21/09/2009.)

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA. NOMEAÇÃO EM CARGO COMISSIONADO DO PODER EXECUTIVO. POSTERIOR ELEIÇÃO DO IRMÃO PARA DEPUTADO ESTADUAL. NEPOTISMO. NÃO-OCORRÊNCIA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. EMENDA CONSTITUCIONAL PREVENDO EXCEÇÃO. RECURSO PROVIDO.**

1. Nos termos do art. 462 do CPC e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a legislação superveniente deve ser considerada pelo julgador ao apreciar a causa.

2. Conforme determina o art. 11, § 5º, da Constituição do Estado de Rondônia, com redação dada pela EC 59/07, não há nepotismo quando a designação ou nomeação do servidor tido como parente para a ocupação do cargo comissionado ou de função gratificada for anterior ao ato de posse do agente ou servidor público gerador da incompatibilidade.

3. Recurso ordinário provido."

(RMS nº 26085/RO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 19/08/2009, DJe 28/09/2009.)

**"PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DEFENSIVOS. CONVOLAÇÃO DA LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL EM JUDICIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 462, DO CPC. OCORRÊNCIA. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.**

1. A Liquidação Judicial da entidade, superveniente ao julgamento dos embargos, é fato que deve ser considerado no regime jurídico das obrigações quando da fase de seu pagamento. Hipótese típica da aplicabilidade do artigo 462, do CPC, que não infirma o instituto da preclusão, posto pressupor que "a sentença deve refletir o estado de fato da lide no momento da entrega da prestação jurisdicional, devendo o Juiz levar em consideração o fato superveniente" (REsp 53765/SP, Relator Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ de 21.08.2000).

2. Deveras, é cediço que "é de elementar inferência a distinção entre alteração da causa petendi, vedada no

*direito pátrio após a citação, com o instituto do direito superveniente, consagrado no art. 462 do CPC, que deve ser prestigiado no momento da decisão. (...)" (MC 2299/SP, Relator Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ de 01.08.2000).*

3. Ademais, "a regra do "ius superveniens" dirige-se também ao juízo de segundo grau, pois a tutela jurisdicional deve compor a lide tal como se apresenta no momento da entrega (art. 462 do CPC)" (REsp 51811/SP, Relator Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ de 14.12.1998).

(...)

5. Recurso especial a que se dá provimento para anular o acórdão recorrido, devendo os autos serem devolvidos ao Tribunal de origem para a prolação de novo decismum."

(REsp nº 710081/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 14/03/2006, DJ 27/03/2006.)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 31 DA LEI Nº 8.212/91, ALTERADO PELA LEI Nº 9.711/98. RETENÇÃO DE 11% SOBRE NOTAS FISCAIS E FATURAS. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA.**

*I - À época da impetração do mandamus estava em vigor o Decreto nº 3.048/99, no entanto, o direito superveniente deve ser levado em consideração pelo órgão julgador, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença ou o acórdão, nos termos do artigo 462 do CPC.*

(...)

*III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial do INSS."*

(EDcl no REsp nº 641086/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, j. 21/06/2005, DJ 03/10/2005.)

**"Civil e processo civil. Recurso especial. Ação civil pública. Afixação de preço em produto por meio de código de barras. Possibilidade. Vigência da Lei 10.962/2004. Aplicação do art. 462 do CPC. Interpretação ao art. 31 do CDC.**

*- Fato ou direito superveniente que possa influir no julgamento da lide pode ser apreciado pelo STJ, pois a regra estabelecida no art. 462 do CPC não se limita às instâncias ordinárias. Precedentes.*

*- Após a vigência da Lei Federal 10.962 em 13.10.2004, permite-se aos estabelecimentos comerciais a afixação de preço do produto por meio de código de barras, sendo desnecessária a utilização de etiqueta com preço individual de cada mercadoria.*

*- Inadmissível o recurso especial quando o Tribunal de origem deu adequada interpretação a dispositivo de Lei Federal. Recurso especial interposto pela Sendas S/A e outro não conhecido. Recurso especial interposto pelo Carrefour Comércio e Indústria Ltda conhecido e provido em parte."*

(REsp nº 688151/MG, Relª. Minª. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 07/04/2005, DJ 08/08/2005.)

**"AGRAVO REGIMENTAL - ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PRA FRENTE - COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A MAIOR - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO DIREITO SUPERVENIENTE - ADIN 1.851-4/AL - EFICÁCIA ERGA OMNES E EFEITO VINCULANTE DA DECISÃO - PRETENSA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 462 DO CPC. MATÉRIA DE FUNDO PACIFICADA PELA JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*Faz-se mister a incidência do ius superveniens à espécie, porquanto entendeu a Excelsa Corte, à luz do comando do § 7º do artigo 150 da Constituição da República, introduzido pela Emenda Constitucional nº 03/93, que o contribuinte tem direito à restituição dos valores recolhidos em regime de substituição tributária para frente apenas quando o fato gerador não se realizar.*

*A prestação jurisdicional há de compor a lide como ela se apresenta no momento da entrega, aduzindo que essa regra do ius superveniens não se dirige apenas ao juiz de primeiro grau. É a lição de José Frederico Marques ao explanar que "tanto a doutrina como a jurisprudência admitem, entre nós, o ius superveniens como fato a que se deva levar em linha de conta no momento da decisão". A aplicação do fato superveniente, desde que conhecido pelo juiz, far-se-á de ofício, ou por provocação da parte.*

(...)

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no Ag nº 322635/MA, Rel. Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, j. 18/09/2003, DJ 19/12/2003.)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO NOVO - IMUTABILIDADE DA CAUSA DE PEDIR.**

**AS NORMAS LEGAIS EDITADAS APOS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM LEVAR-SE EM CONTA PARA REGULAR A SITUAÇÃO EXPOSTA NA INICIAL.**

**EMBARGOS REJEITADOS."**

(EDcl nos EDcl no REsp nº 18443/SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3ª Turma, j. 29/06/1993, DJ 09/08/1993.)

Desse modo, com o advento da nova legislação, que suprimiu a exigência discutida e extirpou do ordenamento jurídico pátrio o dispositivo legal no qual estava fundada, verifica-se a ocorrência de fato superveniente, extintivo do direito invocado na inicial, acarretando o perecimento do objeto da ação e a perda de interesse processual, a ensejar a aplicação do art. 462 do Código de Processo Civil e a decretação da extinção do processo sem julgamento do mérito.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e, em consequência, **dou por prejudicada a apelação**, pelo que lhe nego seguimento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25818/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027059-36.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027059-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA JOSE FERREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00162-4 1 Vr RANCHARIA/SP

**DESPACHO**

Vistos.

Cota ministerial de fls. 212/214:

Nos termos do § 4º do artigo 515 do Código de Processo Civil, intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto pela parte autora às fls. 174/178.

Intimem-se

São Paulo, 13 de novembro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020261-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020261-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP025688 JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSON FELICIANO incapaz  
ADVOGADO : SP140771 MAURILIO PIRES CARNEIRO  
REPRESENTANTE : FLAVIA ALVES DE JESUS  
ADVOGADO : SP140771 MAURILIO PIRES CARNEIRO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 01.00.00053-0 3 Vr DIADEMA/SP

#### DESPACHO

Fls. 164: Acolho parecer do Ministério Público Federal, para correção do erro material apontado.

A decisão de fls. 157/160 deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, tão somente para fixar os honorários advocatícios conforme entendimento da E. Sétima Turma e isentar o INSS do pagamento das custas e despesas processuais, mantendo a r. sentença que concedeu o benefício de auxílio-doença desde a data da perícia médica.

Observo, no entanto, a ocorrência de erro material na r. sentença de fls. 129/131 quanto a data constante do termo inicial do auxílio-doença (data da perícia 28.02.2002), quando, na verdade, a data da realização da perícia médica se deu em 28.08.2002, conforme se observa às fls. 56/60.

Assim, corrijo de ofício o erro material apontado, para constar que o termo inicial do benefício é 28.08.2002, data da realização da perícia médica consoante documento de fls. 56/60.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000687-96.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.000687-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELA LUCIA ZANINI RODRIGUES  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00006879620114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Às fls. 357/362, a parte autora informa que durante o trâmite desta ação requereu e teve para si concedido, de forma administrativa, o benefício de Aposentadoria por Idade nº 41/155.829.013-0, cujo valor da renda mensal inicial é de R\$1.434,01, o qual é possível perceber que o benefício de Aposentadoria por Idade, concedido administrativamente, é mais vantajoso do que o benefício ora implantado em decorrência da decisão proferida nestes autos, o de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme, inclusive, comprovam os documentos anexos. Por tal fato, aduz que peticionou requerendo a suspensão do benefício implantado, ou seja, o de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo requerido o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade, por diversas vezes, sendo que apesar do benefício judicial ter sido suspenso, não houve o restabelecimento do administrativo, motivo pelo qual obrigou a autora a peticionar nos autos, por diversas vezes. Relata que até o presente momento, ou seja, passado mais de dois anos, ou melhor, mais de setecentos e vinte dias, o pedido de restabelecimento não foi apreciado, de modo que está sem receber qualquer benefício, já que o judicial fora suspenso em decorrência da preferência e opção pelo administrativo. Assim, para que não haja mais discussão sobre o caso e, como se trata de urgência, já que necessita de tal benefício para sobreviver e se encontra sem receber nenhum deles, desiste desta ação e faz a opção expressa pelo recebimento do benefício de aposentadoria por idade, o de número 41/155.829.013-0, devendo ser imediatamente expedido ofício ao INSS para que

restabeleça o benefício administrativo, de forma definitiva, sob pena de grave prejuízo à autora. Afirma que nesta oportunidade, deve-se também ser apurados todos os valores que são devidos à autora desde a data da cessação da aposentadoria por idade até seu efetivo restabelecimento, obrigando-se o INSS neste sentido.

Ante o exposto, requer a desistência da presente ação, bem como a opção expressa e definitiva pelo benefício administrativo, ou seja, o de aposentadoria por idade, sob o número 41/155.829.013-0, requerendo que este seja imediatamente restabelecido, salientando que se encontra há 720 dias, aproximadamente, sem receber qualquer benefício, necessitando, com a máxima urgência, o restabelecimento pleiteado, sob pena de grave prejuízo de sua subsistência. Requer, também, que sejam apurados todos os valores que são devidos à autora desde a data da cessação da aposentadoria por idade até seu efetivo restabelecimento. Pleiteia, ainda, após o efetivo restabelecimento do benefício por idade, apuração e determinação do pagamento dos valores a serem pagos a título de atrasados, a desistência e arquivamento do feito.

Manifeste-se o INSS acerca do pedido de desistência da ação e opção pelo benefício concedido administrativamente, formulado pela parte autora.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

### **SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25793/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027142-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027142-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : VALERIA APARECIDA DE OLIVEIRA BOMFIM  
ADVOGADO : SP216522 EMANUEL LUIZ ROMERO NEIVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 40036073420138260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

#### **DESPACHO**

Compulsando os autos, verifico que há Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT, notificando doença ocupacional (fls. 89).

Posto isso, esclareça, a recorrente, se a incapacidade alegada está, de fato, vinculada à acidente ou doença do trabalho e se pretende a concessão de benefício previdenciário ou a implantação de benefício acidentário, de modo a precisar a natureza do pleito, para fins de fixação da competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

Após, retornem.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034396-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034396-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMAR PEREIRA SILVA  
ADVOGADO : SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA  
No. ORIG. : 08.00.00184-5 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca da informação e cálculos da RCAL desta E. Corte a fls. 78/80.  
P.Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025906-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025906-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : MATHEUS HENRIQUE SANTOS JESUS incapaz  
ADVOGADO : SP243889 EDILAINÉ APARECIDA DE ALMEIDA  
REPRESENTANTE : RENATA APARECIDA DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : SP243889 EDILAINÉ APARECIDA DE ALMEIDA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP  
No. ORIG. : 00020429120138260543 1 Vr SANTA ISABEL/SP

DESPACHO

[Tab][Tab]Intime-se o agravante, na pessoa de sua advogada, para que no prazo de 05 (cinco) dias, traga aos autos cópia da decisão de folha 24 expressamente mencionada da decisão recorrida, bem como sua certidão de publicação, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

2010.61.00.002709-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : AMILTON FERNANDES  
ADVOGADO : SP067275 CLEDSON CRUZ e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
No. ORIG. : 00027097020104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que o impetrante objetiva seja a CEF compelida a efetuar o pagamento das parcelas relativas ao seguro-desemprego devidas a Sergio Gamba Junior, por ser o impetrante seu procurador.

O pedido de liminar foi postergado (fls. 20), informações da CEF às fls. 28/33 e manifestação da União Federal na qualidade de litisconsorte passiva às fls. 42/47.

A r. sentença de fls. 60/63, proferida pelo Juízo da 14ª Vara Federal Cível de São Paulo, em 30.04.2010, extinguiu o processo sem julgamento do mérito. Isentou de honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Inconformado, apela o impetrante, sustentando, em breve síntese, a pertinência do pedido, pugnano pela reforma da sentença recorrida. (fls. 68/75)

Regularmente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões da CEF (fls. 81/83), subiram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer às fls. 86/92, preliminarmente, opinou pela declaração de incompetência absoluta da Vara Federal Cível, com a decretação da nulidade de todos os atos processuais praticados, nos termos do art. 113, § 2º do C.P.C., devendo o feito ser remetido a uma das Varas Federais Previdenciárias de São Paulo. É o relatório.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, eis que proferida em afronta ao entendimento consolidado por este e. Tribunal.

Inicialmente, observo que, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 2006.03.00.029935-2, em 08.11.2007, o Órgão Especial desta e. Corte, nos termos do voto condutor exarado pelo Des. Federal Peixoto Junior, assentou, por maioria, o entendimento de possuir o benefício do Seguro-Desemprego natureza previdenciária, enquadrando-se, por conseguinte, dentre as matérias afetas à competência dos órgãos judicantes pertencentes à 3ª Seção.

Destarte, a competência para o exame da questão posta a desate nesta demanda é das turmas previdenciárias.

O feito foi distribuído em 09/02/2010 ao Juízo da 14ª Vara Federal Cível de São Paulo, Subseção em que, desde a edição do Provimento nº 186 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, de 28/10/1999, há instaladas Varas Previdenciárias, com competência absoluta para a matéria.

Dessa forma, o d. Juízo sentenciante é absolutamente incompetente para o processamento e julgamento desta causa.

Nesse sentido, destaco:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - LEVANTAMENTO DE SEGURO DESEMPREGO - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPETÊNCIA DA VARA ESPECIALIZADA EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA.*

*1) O Órgão Especial desta Corte decidiu que o seguro desemprego é benefício previdenciário, sendo, portanto, desta Terceira Seção a competência para dirimir conflitos de competência relativos a controvérsias envolvendo o seu levantamento.*

*2) Havendo vara especializada para a solução de conflito de interesses envolvendo matéria previdenciária, a competência para o processamento e julgamento de questões envolvendo o levantamento do seguro desemprego é dela. Inteligência do art. 2º do Provimento 186/99 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.*

*3) Preliminar rejeitada. Conflito negativo julgado improcedente, firmando-se a plena competência do Juízo suscitante para processar e julgar o mandado de segurança originário (autos nº 2008.61.00.014441-1)." (TRF - 3ª Região - Terceira Seção - CC - Conflito de Competência - 11286 - Processo 2008.03.00.050309-2 -*

DJF3 CJI data:17/09/2010 página: 154 - rel. Des. Federal Marisa Santos)  
"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PARCELAS DO SEGURO-DESEMPREGO. COMPETÊNCIA DAS VARAS FEDERAIS ESPECIALIZADAS EM MATERIA PREVIDENCIÁRIA.

**- Incompetência do juízo federal da vara federal comum, sendo competente para a causa uma das varas federais especializadas em causa de natureza previdenciária.**

- Agravo conhecido. Remessa dos autos à vara federal especializada em matéria previdenciária."  
(TRF - 3ª Região - Sétima Turma - AI 201003000121487 - Agravo de Instrumento - 404248 - DJF3 CJI data:13/12/2010 página: 1112 - rel. Des. Federal Eva Regina)

Por todo o exposto, acolho o parecer do Ministério Público Federal, para anular a r. sentença e determinar a redistribuição do feito a uma das Varas Previdenciárias da Justiça Federal de São Paulo, para regular processamento. Prejudicado o exame do recurso do impetrante.

Intimem-se, dando-se ciência oportunamente ao Ministério Público Federal.

Após, baixem os autos, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001267-24.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001267-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : LIBERATO DE SOUZA TITO  
ADVOGADO : SP200965 ANDRE LUIS CAZU  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 315: manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, declarando, expressamente, se a sua desistência refere-se ao direito em que se funda a ação.

Silente no prazo assinalado, tornem os autos conclusos para julgamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2004.61.00.019851-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : WAGNER TORTORELLI  
ADVOGADO : SP187546 GLADSON RAMOS DE MOURA e outro

#### DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de pagamento da quantia referente ao seguro-desemprego.

A União Federal apelou, alegando, em síntese, que o autor não faz jus à concessão do benefício.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento **"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"**. O seguro-desemprego é benefício que tem, por finalidade, promover a assistência financeira temporária do trabalhador desempregado, dispensado sem justa causa ou mesmo no caso de rescisão indireta. Destina-se, também, a auxiliar os trabalhadores na busca de emprego, promovendo, para tanto, ações integradas de orientação, recolocação e qualificação profissional.

Segundo a Convenção nº 102 da OIT, desemprego é a impossibilidade de obtenção de colocação conveniente em se tratando de pessoa protegida pelo sistema previdenciário que seja apta e esteja disponível para o trabalho.

São requisitos para a concessão dessa prestação previdenciária: a) vinculação ao sistema previdenciário; b) capacidade para o trabalho; c) disponibilidade para o trabalho; d) impossibilidade de obtenção do trabalho.

O desemprego pode ser: 1) estrutural (decorre de crise econômica cíclica, gerada por recessão, fuga de capitais de investimentos internos ou externos, alta inflação, déficit orçamentário); 2) tecnológico (decorre da mecanização, da reestruturação das formas de produção que gera menor intervenção da mão-de-obra); 3) inaptidão (decorre da falta de mobilidade geográfica e falta de qualificação necessária para o desempenho dos empregos existentes); 4) estacional (decorre da chegada de certas épocas do ano ou estações que forcem regularmente a paralisação de certas atividades, como, por exemplo, período de defeso, época em que o pescador encontra-se legalmente impedido de exercer suas atividades).

Soluções paliativas: redução da jornada de trabalho, elevação da idade de admissão dos menores no mercado de trabalho; cursos de aperfeiçoamento; subsídios para certas classes de trabalhadores; emprego de mão-de-obra qualificada em obras públicas *etc.*

Segundo Alfredo J. Ruprecht, a desocupação refere-se a situação de caráter coletivo, que é a vontade de não trabalhar em virtude de algum tipo de conflito de tipo coletivo. Já o desemprego é situação individual e involuntária.

A Inglaterra foi o primeiro país a criar um sistema legal de seguro desemprego, em 16 de dezembro de 1911.

No Brasil, a primeira proteção constitucional veio com a Carta Magna de 1946, em seu artigo 157, inciso XIV, que tratava da questão do desemprego no âmbito da Assistência Social, equiparando-o com outras situações como a da pobreza. Dizia-se que se tratava de norma programática, não sendo possível sua plena eficácia porque faltava a lei que lhe conferisse os necessários contornos.

A LOPS (Lei nº 3.807/60) vinculou o desemprego à preocupação com a perturbação social e não em favor do indivíduo. Teria violado a Constituição porque o inseriu na Previdência Social e não utilizou o modelo da tríplice forma de custeio.

O artigo 157, inciso XV, da Carta de 1946 só foi regulamentado com a edição da Lei nº 4.923/65, marco que inaugurou a discussão sobre o tema. Previa o pagamento de auxílio de assistência social, por 06 meses, no valor de 80% do salário mínimo, para quem ficou desempregado após trabalhar por 120 dias consecutivos na mesma empresa.

Não se tratava de Previdência Social, pois a assistência estava condicionada à existência de Fundo que seria criado. Vigorava, assim, a sistemática da *Assistência Social*. A lei buscava criar um cadastro da movimentação de mão-de-obra e não um sistema de proteção ao trabalhador dispensado.

O Decreto nº 58.155/66 instituiu o Fundo de Assistência aos Desempregados, com a regulamentação da respectiva aplicação. E o Decreto nº 58.684/66 criou o plano de assistência, disciplinando o custeio.

A Constituição de 1967 inseriu o seguro-desemprego na Previdência Social, prevendo-o no artigo 158, inciso XVI, com superação, portanto, da sistemática prevista na Lei nº 4.923/65.

O inciso XVI do artigo 165 da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, praticamente repetiu, em linhas gerais, a orientação da Constituição anterior.

Surgiu, então, o Plano Cruzado, veiculado pelo Decreto-lei nº 2.283, de 28/2/86, republicado pelo Decreto-lei nº 2.284/86, instituindo, efetivamente, o sistema. Pretendia custear o benefício com verbas do Fundo de Assistência ao Desempregado, incorrendo em inconstitucionalidade, pois, segundo a Constituição, deveria inserir-se na Previdência Social, cuja base de financiamento era tríplice desde a Carta de 1934. A rigor, o aludido decreto-lei apenas deu nova roupagem à Lei nº 4.923/65. Acabou por ser regulamentado pelo Decreto nº 92.608/86.

A partir da sua criação, pelo Decreto-Lei nº 2.284, de 10 de março de 1986, as despesas do seguro-desemprego correram por conta do Fundo de Assistência ao Desempregado (Lei nº 6.181, de 11 de dezembro de 1974).

Durante o exercício de 1986, o benefício foi custeado pelos recursos provenientes de créditos suplementares, quais sejam: a) excesso de arrecadação; b) anulação parcial ou total de dotações orçamentárias ou de créditos adicionais autorizados em lei.

Com a promulgação da Constituição de 05 de outubro de 1988, a fonte de recursos necessários ao pagamento do benefício foi assegurada por meio do redirecionamento das receitas provenientes das contribuições para o Programa de Integração Social - PIS e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP. Na Carta de 1988, o seguro-desemprego está previsto nos artigos 7º, II, 201, III e 239.

Estabelece o art. 7º, II, da Constituição da República:

*"Art 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...)*

*II- seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;"*

Finalmente, foi editada a Lei nº 7.998/90, que regula o Programa do Seguro-Desemprego, estabelecendo o regramento necessário à concessão do benefício.

No caso dos autos, o que se debate é a regra prevista no artigo 14 da Resolução nº 252 do CODEFAT, que estabelece os parâmetros necessários à concessão do seguro-desemprego, determinando que o benefício deve ser postulado a partir do 7º (sétimo) e até o 120º (centésimo vigésimo) dias subseqüentes à data da dispensa do trabalhador.

Quadra ressaltar, todavia, que a Lei nº 7.998/90 não fez restrição quanto ao prazo para requerimento do seguro-desemprego, tendo estabelecido, tão-somente, que o benefício é devido durante 4 meses, contados a partir da dispensa do trabalhador, e que pode ser pleiteado a contar do sétimo dia subseqüente à rescisão do contrato de trabalho.

É sabido que, no sistema jurídico pátrio, o regulamento não pode extravasar a previsão legal, o que significa que, se o legislador optou por não estabelecer um prazo para o trabalhador reclamar o seguro-desemprego, não pode o administrador criá-lo por resolução, sob pena de ilegalidade.

Como esclarece Celso Antônio Bandeira de Mello:

*"(...) para indicar que ao regulamento desassiste incluir no sistema positivo qualquer regra geradora de direito ou obrigação **novos**. Nem favor nem restrição que já não se contenham previamente na lei regulamentada podem ser agregados pelo regulamento.*

*Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que **aquele específico** direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação proibida quando se possa afirmar que **aquele específico** direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e identificados na lei regulamentada. A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam **as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege.***

*É, pois, à lei, e não ao regulamento, que compete indicar as condições de aquisição ou restrição de direito. Ao regulamento só pode assistir, à vista das condições preestabelecidas, a especificação delas. E esta especificação tem que se conter no interior do conteúdo significativo das palavras legais enunciadoras do teor do direito ou restrição e do teor das condições a serem preenchidas. Deveras, disciplinar certa matéria não é conferir a outrem o poder de discipliná-lo. Fora isto possível, e a segurança de que "ninguém poderá ser obrigado a **fazer ou deixar de fazer** alguma coisa senão em virtude de lei" deixaria de se constituir em proteção constitucional. Em suma: não mais haveria a garantia **constitucional** aludida, pois os ditames ali insculpidos teriam sua valia condicionada às decisões infraconstitucionais, isto é, às que resultassem do querer do legislador ordinário. É dizer: se à lei fosse dado dispor que o Executivo disciplinaria, por regulamento, tal ou qual liberdade, o ditame assecuratório de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei perderia o caráter de garantia constitucional, pois o administrado seria obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa **ora** em virtude de **regulamento, ora de lei**, ao libito do Legislativo, isto é, conforme o legislador*

ordinário entendesse de decidir. É óbvio, entretanto, que, em tal caso, este último estaria se sobrepondo ao constituinte e subvertendo a hierarquia entre Constituição e lei, evento juridicamente inadmissível em regime de Constituição rígida." (In: Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2009, p.351-352) (destaques no original).

Nesse sentido, por oportuno, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**ADMINISTRATIVO. SEGURO DESEMPREGO. PRAZO PARA REQUERIMENTO: 120 DIAS. ILEGALIDADE.**

1. Norma regulamentar não pode ultrapassar os limites fixados pela lei: afastado, portanto, o prazo de 120 dias a contar da dispensa para requerimento do seguro desemprego.

2. Apelação e remessa desprovidas, sentença mantida.

(TRF 1ª Região, AMS 93.01.34972-8, Rel. Juiz Federal Convocado José Henrique Guaracy Rebelo, DJ de 01.10.2001, p. 212)

**SEGURO DESEMPREGO. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 120 DIAS. ILEGALIDADE.**

Hipótese na qual a autora objetiva que a ré receba e processe o seu requerimento de seguro-desemprego, sem a exigência do cumprimento do prazo de 120 dias. Correta a sentença que julgou procedente o pedido, pois o art. 4º da Lei nº 7.998/90 apenas determina que o prazo de 4 meses do benefício deve ser contado a partir da dispensa do trabalhador. Mas não que necessariamente deve ser requerido nesse prazo. Essa interpretação restritiva já foi rejeitada pelo STJ. A lei determinou que o prazo de quatro meses do benefício é contado a partir da dispensa do trabalhador, e que o termo inicial será contado a partir do sétimo dia subsequente à rescisão formal do contrato de trabalho (e ela pode demorar, em alguns casos). Se a lei preferiu não estabelecer prazo de 120 dias para o trabalhador pedir o seguro-desemprego, não pode a Administração criá-lo, sob pena de ilegalidade. Remessa e apelação desprovidas.

(TRF 2ª Região, AC 2007.50.50.010826-4, Rel. Des. Federal Guilherme Couto, E-DJF2R de 12.07.2010, p. 133/134)

Especificamente sobre o tema em discussão, por fim, colhem-se os seguintes precedentes dos Tribunais Regionais da 2ª, 3ª e 4ª Região:

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. LEI N.º 7.998/1990.**

**REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESOLUÇÃO N.º 19/1991-CODEFAT. PRAZO DE 120 DIAS.**

**ILEGALIDADE.** A Lei n.º 7.998/1990, que regula a concessão de benefício de seguro-desemprego, não estabelece prazo máximo para a formulação de pedido administrativo, dispondo apenas que o requerimento deve ser pleiteado a partir do sétimo dia da rescisão do contrato de trabalho (art. 6º). A norma da Resolução n.º 19/1991-CODEFAT, que impõe o encaminhamento de requerimento de seguro-desemprego até 120º (centésimo vigésimo) dia subsequente à data de sua demissão, cria uma limitação a direito, sem amparo legal, inovando restritivamente o ordenamento jurídico. Ainda que se reconheça a possibilidade de a Administração disciplinar, por meio de ato normativo infralegal, os procedimentos necessários ao recebimento do benefício na via administrativa, observados os limites de comprometimento dos recursos do FAT (art. 2º-C, § 2º, da Lei n.º 7.998/1990), não lhe é dado estabelecer condições que impliquem a perda do direito previsto em lei, sem o respectivo amparo legal. (TRF4, AC 5050253-84.2012.404.7000, Quarta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 24/07/2013)

**SEGURO-DESEMPREGO. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 120 DIAS. 1. Hipótese na qual o autor objetiva que a ré receba e processe o seu requerimento de seguro-desemprego, sem a exigência do cumprimento do prazo de 120 dias. Correta a sentença que julgou procedente o pedido. O art. 4º da Lei nº 7.998/90 apenas determina que o prazo de 4 meses do benefício deva ser contado a partir da dispensa do trabalhador. Mas não que ele deva ser requerido nesse prazo. Essa interpretação restritiva já foi rejeitada pelo STJ. A lei determinou que o prazo de quatro meses do benefício é contado a partir da dispensa do trabalhador, e que o termo inicial será contado a partir do sétimo dia subsequente à rescisão formal do contrato de trabalho (e ela pode demorar, como na hipótese, em que foi ajuizada reclamação trabalhista). Se a lei preferiu não estabelecer prazo de 120 dias para o trabalhador pedir o seguro-desemprego, não pode a Administração criá-lo, sob pena de ilegalidade. 2. Os juros de mora incidem a partir da citação (art. 219 do CPC), e devem ser calculados de acordo com a Lei nº 11.960/2009. Apelação parcialmente provida. (AC 201151070011316, Desembargador Federal GUILHERME COUTO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data:::15/04/2013.)**

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. SEGURO DESEMPREGO.**

**PRAZO PARA REQUERIMENTO. ILEGALIDADE. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960/2009. APLICABILIDADE.**

I - A Lei nº 7.998/90 não fez restrição quanto ao prazo para requerimento do seguro-desemprego, tendo estabelecido tão-somente que o benefício é devido durante 4 meses, contados a partir da dispensa do trabalhador, e que pode ser pleiteado a contar do sétimo dia subsequente à rescisão do contrato de trabalho.

II - No sistema jurídico pátrio, o regulamento não pode extravasar a previsão legal, o que significa que, se o legislador optou por não estabelecer um prazo para o trabalhador reclamar o seguro-desemprego, não poderia o administrador, por resolução, criá-lo, sob pena de ilegalidade.

III - Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de

*poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela União Federal, parcialmente provido. (TRF3ª R - AC 2007.61.00.029609-7, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, publicado em 27/10/2011) ADMINISTRATIVO - SEGURO DESEMPREGO - REQUERIMENTO - PRAZO DECADENCIAL INSTITUÍDO POR MEIO DE RESOLUÇÃO - DESCABIMENTO - DIREITO NÃO IMPUGNADO - AÇÃO PROCEDENTE.*

*1. A Resolução nº 19/91-CODEFAT, que fixa prazo de 120 dias para o trabalhador requerer o seguro-desemprego, não tem suporte na Lei nº 7.998/90. Não pode mero ato administrativo restringir direitos concedidos pela lei ou criar prazo decadencial para seu exercício.*

*2. De qualquer modo, aquela Resolução não se encontrava em vigor quando requerido o benefício pelo autor, não podendo ter aplicação retroativa.*

*3. Apelo e remessa oficial desprovidas.*

*(TRF 4ª Região, AC 96.04.38522-4, Rel. Des. Federal Antonio Albino Ramos de Oliveira, DJ de 21.07.1999, p. 393)*

Tomadas essas considerações, a manutenção da sentença é medida que se impõe. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020717-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020717-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ZELINA MARIA DOS SANTOS XAVIER  
ADVOGADO : SP161093 ROBERTO DE SOUZA CASTRO  
: SP136390 MARIA LUIZA NATES DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00069-1 1 Vt CARDOSO/SP

DESPACHO  
Vistos.

Fls. 150: providencie, a advogada *Maria Luiza Nates de Souza (OAB/SP 136.390)*, subscritora do substabelecimento de fl. 151, a regularização do instrumento, apondo a respectiva assinatura, no prazo: 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento do pedido formulado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032528-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032528-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DAS DORES LAURINDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
No. ORIG. : 11.00.00034-9 2 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 193-195: manifeste-se, a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, quanto ao pedido de extinção do processo, com fulcro no art. 267, IV e VI, do CPC, formulado pelo INSS, em virtude da autora ter obtido, em 27.10.11, benefício previdenciário mais vantajoso (Pensão por Morte nº 21/156.044.895-1).

Silente, tornem os autos conclusos para julgamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2013/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000990-55.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.000990-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELMA APARECIDA ROSA  
ADVOGADO : SP258749 JOSÉ RUBENS SANCHES FIDELIS JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00009905520084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Interposto agravo de instrumento pela parte autora às fls. 51/69, o qual foi convertido em retido por decisão proferida por este Relator às fls. 293/295.

A r. sentença monocrática de fls. 323/326 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 331/334, pugna a Autarquia Previdenciária pelo reexame necessário e pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 346/348, no sentido do não provimento do recurso do INSS.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De início, não conheço do agravo retido interposto pela demandante, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do auxílio-doença (13 de maio de 2008), a data da prolação da sentença (11 de outubro de 2012) e o valor do benefício concedido, não excede a sessenta salários-mínimos, conforme se extrai do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 344, correta, portanto, a não submissão da r. sentença monocrática ao reexame necessário.

No mérito, a cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

***I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;"*** (grifei).

A Lei n.º 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.

Trago à colação acórdão deste Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.**

(...)

*4 - A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei n.º 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.*

*5 - Agravo de Instrumento provido."*

(10ª Turma, AG n.º 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.*

(...)

*IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*

*V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

(...)

*X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."*

(TRF3, 7ª Turma, AC n.º 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

*"A necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."*  
(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

*"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórvidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatómica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica."*

Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:

*"redução total ou parcial da capacidade de trabalho;  
necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;  
inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."*  
(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*

(...)

*2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos*

termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91. Sendo o referido benefício um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento *extra-petita*. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, *caput*, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.

(...)

XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a carência necessária restou amplamente comprovada, tendo em vista os vínculos empregatícios mantidos pela autora nos períodos entre 1º de março de 1978 e 19 de fevereiro de 1986 e de 26 de janeiro de 1987 a 30 de outubro de 1989, bem como as contribuições vertidas ao Sistema Previdenciário, de forma descontínua, de outubro de 1993 a janeiro de 2008, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 249.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelos laudos periciais produzidos nos autos. O primeiro, realizado em 12 de outubro de 2009, às fls. 224/231, diagnosticou a periciada como portadora

de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus tipo II, obesidade, doença coronariana obstrutiva crônica, dislipidemia, hipotireoidismo e retinopatia diabética. Diante disso, concluiu o *expert* que a autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Já o segundo laudo judicial, realizado em 09 de abril de 2012, às fls. 298/303, concluiu que a autora é portadora de diabetes avançado, retinopatia e insuficiência renal graves, doença coronariana e hipertensão arterial, o que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas.

No que tange à qualidade de segurada, o perito responsável pelo segundo laudo judicial afirmou que a incapacidade laboral da autora ocorre, pelo menos, desde outubro de 2011. Todavia, o laudo pericial de fls. 224/231 apontou o início da incapacidade já no ano de 2003, quando do acometimento da periciada por doença cardíaca, ou seja, naquela época, a demandante estava no período de graça, tendo em vista as contribuições vertidas ao Regime Geral de Previdência Social até junho de 2002, conforme extrato do CNIS citado, tendo, dessa maneira, demonstrado o preenchimento de tal requisito.

Em face de todo o explanado e em observância aos limites do pedido, a parte autora faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Ante o exposto, **não conheço do agravo retido** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** para manter a r. sentença recorrida. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000953-53.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000953-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : SIDNEI NOGI  
ADVOGADO : SP136387 SIDNEI SIQUEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009535320114036112 1 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 138/139 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 142/147, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de

progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 03 de outubro de 2011, às fls. 102/119, diagnosticou o periciado como portador de protrusões discais na coluna lombar, em L5-S1, e abaulamentos discais em L3-L4 e L4-L5. Todavia, observou o perito que "*Não existe incapacidade para a atividade habitual*".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002638-74.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.002638-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : SIMONE APARECIDA OLIVEIRA DA COSTA e outro  
: MARCIO APARECIDO DA COSTA  
ADVOGADO : SP202593 CELSO FONTANA DE TOLEDO  
SUCEDIDO : TEREZINHA APARECIDA DE OLIVEIRA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em execução de ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual foi determinada a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 282/283 julgou extinta a execução (art. 267, IX, CPC), em razão do falecimento da autora antes do trânsito em julgado da fase de conhecimento.

Em razões recursais de fls. 288/290, pugnam os herdeiros da falecida pela reforma da sentença, uma vez que entendem cabível a transmissão do direito às parcelas vencidas do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 306), no sentido do prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o sucinto relato.

Dispõe o artigo 21, § 1º, da Lei Assistencial que: "**O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário**" (grifei).

Desse modo, resta evidente que o benefício em questão é personalíssimo, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito e nem gera o direito à percepção de pensão por morte aos dependentes.

Entretanto, o que não pode ser transferido é o direito de continuar recebendo mensalmente o benefício, pois a morte do beneficiário no curso da ação coloca um termo final no seu pagamento. Permanece, porém, a pretensão dos sucessores de receberem os valores eventualmente vencidos, entre a data em que se tornaram devidos até o falecimento.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. REQUISITOS. ÓBITO DA BENEFICIÁRIA NO CURSO DA AÇÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AOS SUCESSORES. CABIMENTO.*

(...)

*- Demonstrado o direito da autora à renda mensal vitalícia, que é intransferível, sua morte no curso da ação impõe um termo final ao seu pagamento, mas não exclui a pretensão dos sucessores de receberem as prestações em atraso, desde quando se tornaram devidas até o falecimento. Aliás, os herdeiros deixaram claro que querem somente e exatamente aquilo que não foi pago em vida para beneficiária.*

(...)

*- Apelação provida em parte. Sentença reformada parcialmente, inclusive, como consequência do reexame necessário."*

(TRF3, 5ª Turma, AC nº 94.03.040736-0, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 370).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ SENTENÇA QUE JULGOU O PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DEVIDO À PERDA DO OBJETO DA AÇÃO, EM DECORRÊNCIA DA MORTE DO AUTOR. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. LEGÍTIMO INTERESSE. DIREITO SUCESSÓRIO. SENTENÇA REFORMADA.*

*1 - O falecimento do autor durante a tramitação do processo, onde pleiteava a aposentadoria por invalidez, não leva necessariamente à perda do objeto da ação, pois, em relação ao período em que se encontrava vivo remanesce o legítimo interesse dos sucessores de pleitear o crédito respectivo.*

*2 - Pedido habilitação dos sucessores a que se defere, com determinação de prosseguimento do processo, afastada a carência da ação.*

*3- Apelação a que se dá provimento."*

(TRF3, 5ª Turma, AC nº 90.03.003219-0, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 09.11.1998, DJU 30.03.1999, p. 779).

Portanto, remanesce direito aos sucessores da *de cujus* em receber as verbas que a ela seriam devidas, vencidas entre o termo inicial, 5 de junho de 2006 (fl. 28-v) e o falecimento da beneficiária, 7 de junho de 2010 (fl. 291), descontados os valores já recebidos pela autora, considerando-se a tutela antecipada concedida. Destarte, está presente ainda o interesse processual, motivo pelo qual julgo de rigor a reforma da sentença.

Por outro lado, sobrevivendo o falecimento do segurado no curso da ação de conhecimento ou da execução, os dependentes relacionados no art. 16 da Lei de Benefícios estarão legitimados à sucessão processual, bastando requerê-la nos autos sem que se faça a abertura de inventário, a fim de que possam fazer jus ao recebimento do montante devido.

Confira-se a jurisprudência sobre o tema:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIAS DESIGNADAS. LEI Nº 8.213/91, ART. 102.*

*"Ao contrário do que entendeu o aresto recorrido, desnecessária é a juntada de cópia do inventário do segurado falecido para comprovar-se a sucessão processual, porque esta ocorre na hipótese do art. 1.055 do CPC. Neste caso, a Ação Revisional de Benefícios é suspensa para ser feita a sucessão processual. Como não se trata de ação personalíssima ou intransmissível (caso em que o processo seria extinto sem julgamento de mérito - art. 267, IX do CPC), deverá ocorrer a habilitação do espólio, se existir inventário aberto, ou de seus sucessores, a teor do comando do art. 1.055 do CPC, sem que para tanto seja necessária a abertura de inventário e, por conseguinte, a juntada da cópia comprovando esta."*

*Recurso conhecido e provido."*

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 442383, Rel. Min. José Arnaldo Fonseca, j. 11/03/2003, DJU 07/04/2003, p. 320).

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1. "1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio.*

*2. "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido 'mortis causa' e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003).*

*2. Recurso improvido".*

(STJ, 6ª Turma, RESP nº 546497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06/11/2003, DJU 15/12/2003, p. 435).

Desta forma, de rigor a anulação da sentença de fls. 282/283 e retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento da execução e apuração dos valores devidos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para anular a sentença e determinar o prosseguimento da execução, nos moldes da fundamentação acima.

Sem recurso, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000645-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000645-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ANGELO AUGUSTO DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP145163 NATALIE REGINA MARCURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00009-3 4 Vt LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo segurado em face de sentença que julgou **procedentes** estes embargos, sob o fundamento de que "(...) a verba pretendida pelo embargado não foi objeto dos autos, não foi objeto de tutela

*jurídica seja em primeira instância como em segunda (...)*".

O apelante pede a reforma da sentença, para prosseguimento da execução. Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Conforme revelam os autos apensados, o autor propôs ação para obter averbação de tempo de serviço rural e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi julgado procedente, nos seguintes termos: "*(...) para o fim de declarar como tempo de serviço prestado pelo autor no meio rural o período de novembro de 1962 a 1975; ainda, para declarar como tempo de serviço prestado pelo autor na empresa Solemaq - Soc. Limeirense de Máq. Ltda. e para declará-lo insalubre, procedendo a devida reavaliação para fins de aposentadoria do autor (...)*".

Esta Corte, ao analisar a apelação e remessa oficial interpostas, assim decidiu: "*(...) dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial, para restringir o tempo de serviço efetivamente trabalhado pelo autor na condição de rurícola ao período de 1/11/1962 a 22/08/1968, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, bem assim para determinar que o período de 26/06/1979 a 27/08/1982, trabalhado para a empresa Solimaq - Soc. Limeirense de Máq. Ltda., seja computado como tempo de serviço comum, mantendo, no mais, a sentença apelada (...)*".

O trânsito em julgado foi certificado a 13/12/2007.

Diante disso, o segurado, então exequente, apurou 35 anos de contribuição e, na sequência, encontrou diferenças de maio de 2005 a setembro de 2008.

O INSS opôs embargos à execução, sob a alegação de que nada é devido ao segurado; seu pedido foi acolhido, daí esta apelação.

**Sem** razão o segurado

A execução representa instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual necessita seguir rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, portanto, em sede de execução, de matéria já decidida no processo de conhecimento, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp n. 531.804/RS).

Do julgado colhem-se a declaração do tempo de serviço exercido na condição de rurícola e a determinação para que o período de 26/06/1979 a 27/08/1982, trabalhado para a empresa Solimaq - Soc. Limeirense de Máq. Ltda., seja computado como tempo de serviço comum. Igualmente, a determinação para que a autarquia proceda à reavaliação do pedido de aposentadoria - na seara administrativa - utilizando esses novos dados.

Diante disso, verifico **não** haver condenação do INSS no pleito de concessão do benefício, de modo que esta execução deve ser extinta.

Isso posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e do acima explicitado, **nego seguimento** à apelação.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046538-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046538-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MATHILDE BRAGION DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR  
SUCEDIDO : JOSE FRANCISCO NASCIMENTO NETTO falecido  
CODINOME : JOSE FRANCISCO DO NASCIMENTO NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00048-9 4 Vr SAO VICENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo segurado em face de sentença que julgou **extinta a execução**, com fulcro nos artigo 794, I, do CPC.

O apelante pede a reforma da r. sentença e o prosseguimento da execução: "(...) *ressalta o apelante que não pleiteia um segundo pagamento, mas tão somente a diferença não abrangida pela outra demanda e que se refere ao lapso prescricional desta lide, razão porque não há que se falar em bis in idem (...)*".

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Conforme revelam os autos apensados, José Francisco Nascimento Netto propôs ação em 1993, na Comarca de São Vicente, para obter revisão de seu benefício.

O pedido foi acolhido, para determinar a aplicação, ao benefício em questão, das disposições da Súmula n. 260 do TFR e do art. 58 do ADCT; colhe-se, ainda, comando para atualização, pela ORTN, dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, componentes do período básico de cálculo. A 15/10/2007 certificou-se o trânsito em julgado e, na sequência, o segurado apresentou conta de liquidação.

Com a oposição destes embargos, houve a notícia de ter o autor ingressado com ação em Vara Federal de Santos (2001.61.04.003051-3), com os mesmos pedido e causa de pedir. Alegou-se, ainda, já ter ocorrido o pagamento. Os extratos fornecidos pelo *site* deste Tribunal e as informações do Plenus foram juntados para comprovar o alegado.

Nesta ação (fl. 07), colhe-se o seguinte objeto: "*RMI pelo art. 1 da Lei 6.423/77 - índices de atualização dos 24 salários de contribuição, anteriores aos doze últimos - renda mensal inicial - revisão de benefícios - previdenciário ORTN/OTN - RMI revisão/reajuste*".

À fl. 41, na certidão de objeto e pé fornecida pela 3ª Vara Federal de Santos, consta: "(...) *em 14/03/2007 foi expedido o ofício requisitório n. 344/2007 (nº seqüencial da 3ª Vara de Santos) para pagamento de execução dos valores devidos ao autor em epígrafe e que, em 03/09/2007, a CEF - Caixa Econômica Federal comunicou o levantamento desses valores por parte do autor (...)*".

Diante disso, a execução foi extinta; daí esta apelação.

### **Sem razão.**

Nestes autos, comprovou-se que José Francisco Nascimento Netto ajuizou, em março de 1993, ação na 4ª Vara de São Vicente, obtendo, por essa via, revisão de seu benefício (Súmula n. 260 do TFR, art. 58 do ADCT, atualização dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, componentes do período básico de cálculo, pela ORTN).

Em maio de 2001, ajuizou outra demanda na 3ª Vara Federal de Santos, obtendo revisão para atualização, pela ORTN, dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, componentes do período básico de cálculo.

Restou incontroverso que o autor já recebeu o valor correspondente ao seu crédito na ação que tramitou em Santos.

Por outro lado, impõe-se verificar eventuais diferenças em razão da Súmula n. 260 do extinto TFR.

Tratando-se de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 15/1/86, verifica-se não haver diferenças, em virtude de o primeiro reajuste (março de 1986) resultar de mera conversão da moeda, de cruzeiro para cruzado, na forma dos Decretos-Leis n. 2.283 e 2.284, ambos de 1986, instituidores do "Plano Cruzado", com congelamento de preços e salários.

Confira-se, a propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SÚMULA 260 DO TFR. I- Quanto à primeira parte da Súmula 260 - a integralidade do primeiro reajuste - não ocorreu a distorção apontada, uma vez que, a partir de agosto de 1987, até fevereiro de 1989, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser mensais, deixando, pois, de ter aplicabilidade essa parte da Súmula 260, já que não mais utilizada a proporcionalidade, que decorria dos reajustamentos semestrais. II- Com relação à segunda parte da Súmula 260 - o enquadramento nas faixas salariais de reajuste pelo salário mínimo atualizado - somente teve aplicabilidade durante o período abrangido pela Lei nº 6.708/79, ocasião em que os reajustes eram semestrais, variando o percentual do índice a ser aplicado segundo faixas salariais, o que deixou de ocorrer a partir de agosto de 1987, quando os reajustes passaram a ser mensais, com percentual idêntico para todos os benefícios, independentemente de seu valor. III- Em março de 1986, quando foi promulgado o Plano cruzado, tornou-se necessário realizar a conversão do benefício para*

*nova moeda vigente, passando de cruzeiros para cruzado s novos, tendo sido utilizados para tal, os fatores previstos nos anexos do Decreto-Lei n.º 2.284, de 10/03/86, tendo sido concedido, ainda, abono de 8% a todos os benefícios, conforme determinou o parágrafo único, do art. 19 do aludido decreto-lei. Em consequência, restou superada a proporcionalidade, para os benefícios concedidos entre junho/85 e fevereiro/86, que nada têm a receber em decorrência da Súmula 260, por inexistirem diferenças, a esse título. IV- Dado parcial provimento ao recurso e à remessa."(AC 200102010217710, Desembargadora Federal LILIANE RORIZ, TRF2 - SEGUNDA TURMA, DJU - Data.:08/10/2003, p.55)*

De igual forma, por tratar-se de benefício cuja concessão deu-se em data posterior a novembro de 1984, o enquadramento no período das faixas salariais já ocorrera de acordo com o salário mínimo vigente (segunda parte da Súmula 260).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTAMENTOS. Súmula 260 - TFR. EQUIVALÊNCIA DO ART. 58 DO ADCT/88.*

*1. Aos benefícios concedidos antes da CF/88 é indevida a atualização dos 36 salários-de-contribuição.*

*2. A primeira parte da Súmula 260 - TFR é aplicável aos benefícios concedidos antes da CF/88, porém a sua segunda parte teve aplicação apenas até 11.84 (DL 2.171/84 e Lei 7.604/87).*

*3. Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*

*(REsp 199.534/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2000, DJ 10/04/2000, p. 111)*

Por fim, a revisão do art. 58 do ADCT já foi alcançada e paga na ação proposta em Santos, porque lá se determinou o recálculo da RMI do benefício em tela.

Diante disso, **não** há qualquer reparo a ser feito na sentença recorrida.

Adoto os mesmos fundamentos da decisão proferida na AC 200803990350195, neste Tribunal:

*"(...) o recebimento do crédito no processo que, embora tenha sido ajuizado posteriormente, teve sua fase de execução extinta em primeiro lugar, implica na extinção do presente processo de execução, com fulcro no artigo 794, I, do Código de Processo Civil. Com efeito, autorizar-se à parte o ajuizamento de diversas ações idênticas em diversos juízos, visando ao recebimento mais ágil de seus créditos, e, com isso, fracionando a execução de seus créditos por execuções diversas, em processos diferentes, subverte toda a lógica do sistema processual. É certo que o feito ajuizado posteriormente deveria ter sido extinto, em razão da litispendência. Por outro lado, não se pode ignorar que, se a segunda demanda foi processada regularmente, com a extinção da execução e o recebimento do crédito pela parte autora, esta extinção tem o condão de configurar verdadeira extinção da obrigação da autarquia, visto que optou a parte autora por receber seu crédito de maneira mais ágil, ainda que absolutamente contrária às normas processuais (...)". (JUIZ OTAVIO PORT, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 04/03/2009)*

Consequentemente, a base de cálculo dos honorários advocatícios equivale a zero.

A hipótese retratada nestes autos, se tivesse sido revelada tempestivamente, levaria à imputação de responsabilidade à parte autora, ora exequente, por força do princípio da causalidade; ou seja, haveria, tecnicamente, inversão da sucumbência.

De qualquer sorte, a superação dessa fase não desnatura a situação de sucumbente do postulante, pois, com a liquidação do julgado, verifica-se não haver crédito, o que importa em base de cálculo dos honorários advocatícios equivalente a zero.

Veja-se, a propósito:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS EXECUTÁVEIS.*

*(...)*

*IV - Como não existem diferenças passíveis de execução, consequentemente, a base de cálculo dos honorários advocatícios equivale a zero.*

*V - Agravo regimental não provido."*

*(AI 00353894620084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009, p. 1.316)*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos acima explicitados.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048297-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048297-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOSE GRAIFF - prioridade  
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00105-0 1 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo segurado em face de sentença que julgou **procedentes** estes embargos, para acolher o cálculo apresentado pela autarquia.

O apelante pede a reforma da sentença, para "*(...) que a verba honorária incida sobre as parcelas vencidas até o acórdão que reformou a sentença de improcedência (...)*".

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Conforme revelam estes autos, o autor propôs ação para obter concessão de aposentadoria por invalidez.

Inicialmente, o pedido foi julgado improcedente.

Esta Corte, ao analisar a apelação interposta, assim decidiu: "*(...) os honorários advocatícios devem ser fixados em 10%, calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n. 111 do STJ (...)*".

O trânsito em julgado foi certificado a 08/05/2009.

O segurado, então exequente, apurou a verba honorária, utilizando como base de cálculo o total da condenação.

O INSS opôs embargos à execução, apontando excesso referente aos honorários advocatícios; seu pedido foi acolhido, daí esta apelação.

**Sem** razão o segurado

A execução representa instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual necessita seguir rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, portanto, em sede de execução, de matéria já decidida no processo de conhecimento, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp n. 531.804/RS).

Do julgado colhe-se que o percentual da verba honorária deve incidir sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula n. 111 do E. STJ.

Portanto, nesse ponto, a sentença não merece reparo.

Isso posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e do acima explicitado, **nego seguimento** à apelação.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031870-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031870-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ILDA DE OLIVEIRA ROCHA  
ADVOGADO : SP077167 CARLOS ALBERTO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00199-6 1 Vt GUAIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou **procedentes** estes embargos, para determinar a execução do julgado pelo cálculo apresentado pela autarquia (fl. 7).

Requer o segurado, ora apelante, a reforma da sentença, para que os honorários advocatícios sejam apurados sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Pretende o segurado receber a verba honorária pelo cálculo dos valores atinentes à aposentadoria por idade - que lhe foi concedido judicialmente - no valor de um salário mínimo mensal, **sem** o abatimento do montante percebido a título de benefício assistencial no período, o que demonstra claramente o excesso de execução.

Dispõe o art. 20, § 4º, da Lei n. 8.742, de 1993:

*"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.*

*(...)*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."*

Diante desse cenário, **correto** está o **cálculo da autarquia** - fl. 7.

Nessa esteira:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. AUXÍLIO-ACIDENTE E BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ACUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 20, § 4º DA LEI 8.742/93. CARÁTER ASSISTENCIAL. VEDAÇÃO EXISTENTE DESDE SUA INSTITUIÇÃO. DENOMINAÇÕES DIVERSAS. PROTEÇÃO AO HIPOSSUFICIENTE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*I - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.*

*II - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.*

III - A inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios de cunho previdenciário, assistencial ou de outro regime foi inicialmente disciplinada no artigo 2º, § 1º da Lei 6.179/74.

IV - O artigo 139 da Lei 8.213/91, expressamente revogado pela Lei 9.528/97, manteve provisoriamente o benefício, vedando sua acumulação no § 4º do aludido artigo.

V - Atualmente, o artigo 20, § 4º da Lei 8.742/93 disciplina a questão, vedando a acumulação do benefício de prestação continuada, - intitulado ainda de benefício assistencial ou amparo social -, com quaisquer outros benefícios.

VI - Apesar da sucessão de leis, a inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios se manteve incólume, dado seu caráter assistencial, e não previdenciário, conforme previsto no artigo 203, V da Constituição Federal e regulamentado pela Lei 8.742/93.

VII - Escorrito o acórdão recorrido, pois a despeito da vitaliciedade do auxílio-acidente concedido nos termos da Lei 6.367/76, sempre foi vedada a acumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício, desde sua instituição com denominação diferente, mas com intuito de proteção social aos hipossuficientes.

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido."

(REsp 753.414/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 10/10/2005 p. 426)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CUMULAÇÃO DE PENSÃO POR MORTE COM BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 20, § 4º, DA LEI Nº 8.742/93. APELO DA EMBARGADA IMPROVIDO. I - Embora tenha a r. sentença se equivocado quanto ao nome do benefício concedido na ação de conhecimento, mencionado que a aposentadoria por idade (ao invés de pensão por morte) e benefício assistencial não são cumuláveis, o certo é que fundamentou corretamente a não cumulação, que implica na compensação dos valores recebidos a título de amparo assistencial, nos termos do art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93. II - Assim, correto o julgado atacado ao determinar a compensação do valor devido em razão da condenação dos autos principais, com aqueles já percebidos pela apelante a título de benefício assistencial, posto que se trata de benefício que não pode ser cumulado com qualquer benefício da seguridade social ou de outro regime, nesses incluídos os benefícios previdenciários (quer a pensão por morte, quer a aposentadoria por idade). III - Sentença corrigida de ofício. Apelação da embargada improvida." (TRF 3ª Região, AC 200603990149298, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1106379, Relator Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO, SÉTIMA TURMA, DJU DATA:11/10/2007, p. 794)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, conforme o acima explicitado.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028978-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028978-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODETE MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP153094 IVANIA APARECIDA GARCIA  
No. ORIG. : 05.00.00040-5 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual busca a parte autora a declaração, para fins de averbação, dos períodos de trabalho urbano comum, de 25/8/1967 a 31/12/1973, e na condição de rural, de 2/10/1995 a 17/9/2000.

A r. sentença julgou procedente o pedido; fixou os consectários, mas deixou de anotar o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório à comprovação do trabalho rural, bem como a necessidade de indenização do tempo de serviço para fins de contagem recíproca. Ao final prequestionou a matéria para efeitos recursais.

A parte autora apresenta recurso adesivo, objetivando a fixação de valor certo a título de verba sucumbencial, à míngua de condenação de parcelas em atraso.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

#### **Da anotação em CTPS/ficha de registro de empregados**

A parte autora busca o reconhecimento do período de labor comum, de 25/8/1967 a 31/12/1973, não obstante anotação pelo empregador de contratos de trabalho com lapsos inferiores de vigência.

As anotações lançadas em carteira de trabalho gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, recaindo sobre a parte contrária o ônus de comprovar a falsidade de suas anotações (Enunciado 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho).

Confira-se:

*"TST, Enunciado n.º 12. Carteira profissional. As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção juris et de jure, mas apenas juris tantum."*

A respeito, o seguinte precedente:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. LAPSO TEMPORAL LEGALMENTE EXIGIDO NÃO ALCANÇADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO.*

(...)

*XVI - Com relação à veracidade das informações constantes da ctps, esta Corte firmou entendimento no sentido de que não necessitam de reconhecimento judicial diante da presunção de veracidade "juris tantum" de que goza referido documento. As anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do TST, constituindo prova plena do serviço prestado nos períodos ali registrados."*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível n.º 470691, 9ª Turma, j. em 21/06/2004, DJU de 12/08/2004, p. 504, Rel. Juíza Marisa Santos).*

Acrescento que, em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo desse recolhimento incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

A respeito, o acórdão abaixo transcrito:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

(...)

*6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.*

(...)

*13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.*

*14 - Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região; 9ª T; AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, p. 578)*

Ressalte-se que a prova testemunhal produzida não possui o condão de asseverar o labor comum na extensão do interregno pleiteado, de modo que cumpre reputar válidos somente os vínculos empregatícios anotados em fichas de registro de empregados, junto à CITROBRASIL S/A: de 25/8/1967 a 14/10/1967; de 15/5/1968 a 12/10/1968; de 12/6/1969 a 26/9/1969; de 12/6/1970 a 7/11/1970; de 9/11/1970 a 15/12/1970; de 2/1/1971 a 27/2/1971 e de 19/6/1971 a 30/6/1971.

Ademais, cabia ao INSS, na condição da passividade processual, impugnar o conteúdo de tais documentos, cuidando, inclusive, de produzir provas em contrário; situação não verificada.

#### **Do tempo de serviço rural**

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 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."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, In DJ 19/12/2002)

A parte autora busca o reconhecimento do período de labor rural, como cooperada, de 2/10/1995 a 17/9/2000.

Para tanto, acostou recibos de pagamento a cooperados colhedores de citrus relativos aos lapsos de: 2/10/1995 a 8/10/1995; de 22/9/1997 a 28/9/1997; de 29/9/1997 a 5/10/1997; de 20/10/1997 a 26/10/1997; de 27/10/1997 a 2/11/1997; de 17/11/1997 a 23/11/1997; de 29/6/1998 a 5/7/1998; de 6/7/1998 a 12/7/1998; de 13/7/1998 a 19/7/1998; de 20/7/1998 a 26/7/1998; de 3/8/1998 a 9/8/1998; de 10/8/1998 a 16/8/1998; de 17/8/1998 a 23/8/1998 e de 11/9/2000 a 17/9/2000.

Com efeito, o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes a tais períodos, laborados como cooperada rurícola, deve ser realizado pela respectiva cooperativa à qual se encontra filiada a autora, consoante excerto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL.**

**RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS.**

**1. Comprovada por prova testemunhal baseada em início de prova documental a condição de rurícola do suplicante por mais de cinco anos em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, e a idade superior a 60 (sessenta) anos, este tem direito ao benefício de aposentadoria por idade (art. 143 da Lei n.º 8.213/91 em sua redação original). 2. Cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou à cooperativa a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pelo trabalhador segurado especial (art. 30 da Lei n.º 8.212/91). 3. Apelação a que se nega provimento."**

*(TRF-1 - AC: 44404 MG 96.01.44404-1, Relator: JUIZ JIRAIR ARAM MEGUERIAN, Data de Julgamento: 12/12/2000, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 15/02/2001 DJ p.03)*

Por outro giro, a prova testemunhal mostrou-se vaga no que se refere ao exercício da atividade rural na extensão vindicada.

Quanto à certidão de tempo de serviço, a autarquia tem a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para fins de carência e contagem recíproca. No mesmo sentido: TRF3, AC 200603990008794, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª TURMA, DJ 22/04/2010.

Cumpra asseverar não ter havido contrariedade alguma a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso adesivo da parte autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: (i) restringir o reconhecimento do tempo de trabalho comum aos períodos de 25/8/1967 a 14/10/1967; de 15/5/1968 a 12/10/1968; de 12/6/1969 a 26/9/1969; de 12/6/1970 a 7/11/1970; de 9/11/1970 a 15/12/1970; de 2/1/1971 a 27/2/1971 e de 19/6/1971 a 30/6/1971; (ii) restringir o reconhecimento do tempo de trabalho rural, na condição de cooperada, aos lapsos de: 2/10/1995 a 8/10/1995; de 22/9/1997 a 28/9/1997; de 29/9/1997 a 5/10/1997; de 20/10/1997 a 26/10/1997; de 27/10/1997 a 2/11/1997; de 17/11/1997 a 23/11/1997; de 29/6/1998 a 5/7/1998; de 6/7/1998 a 12/7/1998; de 13/7/1998 a 19/7/1998; de 20/7/1998 a 26/7/1998; de 3/8/1998 a 9/8/1998; de 10/8/1998 a 16/8/1998; de 17/8/1998 a 23/8/1998 e de 11/9/2000 a 17/9/2000; (iii) determinar a expedição de certidão de tempo de contribuição - CTC, facultada à autarquia a anotação da ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para fins de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão; (iii) fixar a sucumbência recíproca.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043362-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043362-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANDREA APARECIDA ARRUDA  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00107-1 4 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação visando à concessão do benefício instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

O juízo *a quo* concedeu à parte autora prazo de 60 (sessenta) dias para ser comprovada a realização do pedido na esfera administrativa (fl. 20/23), tendo a parte autora deixado de cumprir a determinação.

Sobreveio, então, sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão de não ter atendido a determinação de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício (fl. 27).

Em suas razões de apelação, a parte autora requer o regular processamento do feito (fls. 31/35).

Com a subida dos autos a este Tribunal, foi dada vista ao Ministério Público Federal, o qual se manifestou pelo provimento do recurso (fls. 41/44).

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O art. 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Com o presente dispositivo, o legislador quis pôr fim à demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo aos segurados justamente no momento em que deveria socorrê-los.

Somente após o prazo de 45 dias para apreciação do requerimento (com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício) e com a inércia ou negativa da autarquia é que surge o interesse processual do segurado.

Nesse sentido, consolidando o entendimento em questão, transcrevo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.
2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.
3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.
4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.
5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.
6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.
7. Recurso Especial não provido."

*(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Correta, portanto, a decisão agravada ao determinar que, no prazo de 60 (sessenta) dias, a agravante comprove em juízo o requerimento administrativo da revisão do benefício na instância administrativa.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018894-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018894-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE VELOSO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP076092 FRANCISCO EDILSON DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00113-7 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação visando o restabelecimento benefício instituído pelo

artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI, e 295, III, do Código de Processo Civil, em razão da ausência de comprovação do protocolo de requerimento administrativo do benefício previdenciário.

Em suas razões, alega a parte autora que não se justifica a exigência de prévio requerimento administrativo, tratando-se a ação de restabelecimento do benefício em questão.

Com a subida dos autos a este Tribunal, foi dada vista ao Ministério Público Federal, o qual se manifestou pelo desprovimento do recurso (fls. 53/54).

É o breve relatório. Decido.

O art. 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Com o presente dispositivo, o legislador quis pôr fim à demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo aos segurados justamente no momento em que deveria socorrê-los. Somente após o prazo de 45 dias para apreciação do requerimento (com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício) e com a inércia ou negativa da autarquia é que surge o interesse processual do segurado.

Nesse sentido, transcrevo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

- 1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
  - 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
  - 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
  - 4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
  - 5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposta.*
  - 6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
  - 7. Recurso Especial não provido."*
- (REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Logo, cessado o benefício em questão em 09/11/2008, é correto que se comprove o requerimento/indeferimento do pedido na via administrativa, entretanto, deve ser garantido à parte apelante o prazo de 60 (sessenta) dias para assim proceder, por compatibilidade com o prazo previsto no art. 41, §6º, da Lei de Benefícios.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença e determinar a suspensão do processo, na forma da fundamentação, por 60 (sessenta) dias para ser comprovada a formulação do requerimento administrativo junto ao INSS.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001915-24.2012.4.03.6118/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : PAULO DAMIAO SILVA  
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019152420124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação visando à concessão do benefício instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

O juízo *a quo* concedeu à parte autora prazo de 20 (vinte) dias para ser comprovada a realização do pedido na esfera administrativa (fl. 41).

Tendo a parte autora deixado de cumprir a determinação, foi-lhe concedido novo prazo de 20 (vinte) dias para comprovação do prévio requerimento administrativo, contudo, mais uma vez, a ordem foi descumprida (fls. 44/70, 72 e 74).

Sobreveio, então, sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão de não ter atendido a determinação de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício (fl. 76).

Em suas razões de apelação, a parte autora requer o regular processamento do feito (fls. 79/112).

Com a subida dos autos a este Tribunal, foi dada vista ao Ministério Público Federal, o qual manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fl. 116).

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O art. 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Com o presente dispositivo, o legislador quis pôr fim à demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo aos segurados justamente no momento em que deveria socorrê-los.

Somente após o prazo de 45 dias para apreciação do requerimento (com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício) e com a inércia ou negativa da autarquia é que surge o interesse processual do segurado.

Nesse sentido, consolidando o entendimento em questão, transcrevo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.  
2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*

3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido."

(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)

No caso em tela, duas vezes descumprida a ordem judicial, foi assegurado prazo razoável para comprovar em juízo o requerimento administrativo do benefício na instância administrativa.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044578-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044578-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : PAULO ROBERTO GUIGUER  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00045-6 3 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida pela 3ª Vara Cível da Comarca de Cubatão/SP, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a incompetência da Justiça Estadual para julgar ações previdenciárias, por conta da instalação do Juizado Especial Federal em Santos/SP.

Sustenta a apelante, em síntese, a aplicação do art. 109, § 3º, da Constituição Federal diante da inexistência de Vara Federal em Cubatão, sendo competente a Vara Estadual para processar e julgar a demanda.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A competência absoluta do Juizado Especial, prevista no art. 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/2001, refere-se, tão-somente, ao foro em que tenha sido instalada Vara do Juizado Especial Federal. Não sendo o foro sede de tal

Vara, a regra de competência não se aplica. Outrossim, conforme art. 20, faculta-se à parte autora, caso no foro do seu domicílio não haja Vara Federal, o ajuizamento da demanda no Juizado Especial Federal mais próximo.

Por sua vez, a previsão da Constituição Federal, no art. 109, § 3º, possui caráter estritamente social e visa garantir o acesso à justiça, facultando aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de ações em face de entidade de previdência social no foro de seu domicílio, quando na Comarca não houver vara de juízo federal.

No caso, como no foro do domicílio da parte autora, não existe Vara Federal, nem Juizado Especial Federal, cabe a sua opção por ajuizar a demanda na Justiça Estadual, incidindo a regra prevista no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal. Nesse sentido, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL .**

- Nas ações movidas contra o INSS por segurado ou beneficiário domiciliado em localidade que não é sede de Vara da Justiça Federal ou Juizado Especial Federal, cabe à Justiça Estadual processar e julgar a demanda (artigo 109, § 3º, CF).

- A previsão do artigo 20, da Lei 10.259/01, referente à propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no artigo 4º, da Lei n.º 9.099/95 é uma faculdade, a ser exercida única e exclusivamente pela parte autora, uma vez que a prerrogativa foi instituída em seu benefício e tem cunho social, visando facilitar o seu acesso à Justiça, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

- Apelação da parte autora provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito.

(AC 00454902120084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, 7ª Turma, e-DJF3:26/08/09)

Em face da impossibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil na hipótese, eis que a causa não se encontra em condições de imediato julgado, os autos devem retornar à Vara de origem, prosseguindo-se a demanda em seus ulteriores termos.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para determinar a baixa dos autos à Vara de origem, prosseguindo-se a demanda em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009892-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009892-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SHIRLEI DALVA TELES DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP129237 JOSE CICERO CORREA JUNIOR  
APELADO : MELVE BOMBARDA JUNIOR  
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ  
No. ORIG. : 08.00.01208-5 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SHIRLEI DALVA TELES DE CARVALHO contra a sentença proferida pelo MM. Juiz da Vara Única de Quatá/SP, o qual julgou improcedente a impugnação ao benefício da assistência judiciária gratuita concedido por aquele juízo na ação principal de reconhecimento de sociedade de fato com segurado falecido, cumulada com pedido de pensão por morte.

Em suas razões, a parte recorrente argumenta que a parte recorrida possui condições de pagar as custas e despesas do processo, não bastando a simples declaração de pobreza à concessão da justiça gratuita.

Apresentadas as contrarrazões pela parte apelada, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Pois bem. O art. 4º da Lei nº 1.060/50 é claro ao afirmar que *"a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família"* (redação dada pela Lei nº 7.510/86).

Assim, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, basta a mera afirmação do estado de pobreza, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente do demandante. A respeito, confira-se julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO. PARCELAS RECEBIDAS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. ÍNDICE DE 11,98%, URV. VERBA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA E DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESOLUÇÃO 245/STF. INAPLICABILIDADE.*

*1. A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.*

(...)

*5. Recurso Ordinário não provido.*

*(RMS 27.582/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/03/2009)*

No caso em exame, não infirmada a declaração de pobreza (fl. 201, do processo principal) por outros elementos constantes dos autos para que o juízo, de ofício, determinasse a comprovação do direito pleiteado, o qual não resta afastado pelo fato da parte impugnada ter constituído advogado, a parte recorrente, por sua vez, não comprovou que aquela teria condições de pagar pelas despesas relativas ao seu processo sem prejuízo do seu próprio sustento e de sua família, restringindo-se a alegar a possibilidade de pagamento.

Logo, sem elementos indicativos da ausência de miserabilidade jurídica da parte interessada, ora recorrida, tem-se que a parte apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar o fato impeditivo do direito daquela ao benefício da gratuidade de justiça, nos termos do art. 333, inc. II, do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO para manter a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA MADALENA TONIELO FERRACINI  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00080-1 2 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida pela 2ª Vara Cível da Comarca de Sertãozinho, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a incompetência da Justiça Estadual para julgar ação previdenciária, em virtude da competência da Seção Judiciária de Ribeirão Preto nos limites territoriais da Comarca.

Sustenta a apelante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, assegura, diante da inexistência de Vara Federal na comarca, o processamento e julgamento da demanda na Vara Estadual.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O dispositivo previsto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, possui caráter estritamente social e visa garantir o acesso à justiça, facultando aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de ações em face de entidade de previdência social no foro de seu domicílio, quando na Comarca não houver vara de juízo federal, a exemplo do que se vê na espécie, em relação ao domicílio da agravante, que não é sede de vara federal.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ART. 109, § 3º, DA CR/88. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SUSCITADO.*

*1.Extrai-se dos autos que o pedido do autor consiste na concessão de aposentadoria por idade, bem como na condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.*

*2.O autor optou pela Justiça Estadual localizada no foro de seu domicílio, que por sua vez não possui Vara Federal instalada, nos termos do art. 109, § 3º, da CR/88.*

*3.Entende esta Relatoria que o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e a ele está diretamente relacionado. 4.Consoante regra do art. 109, § 3º, da CR/88, o Juízo Comum Estadual tem sua competência estabelecida por expressa delegação constitucional.*

*5.Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro-SP. (CC 201000643335, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/08/2010.)*

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1) A regra de competência, nas hipóteses em que for parte instituição de previdência social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da CF, que confere aos segurados e beneficiários do INSS, sempre que a comarca de seu domicílio não for sede de vara do juízo federal, a faculdade de propor ação judicial perante a Justiça Estadual de seus respectivos domicílios ou perante a Subseção Judiciária correspondente.*

*2) Assim, era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda subjacente na Justiça Estadual da Comarca de Potirendaba, município em que ela reside, no qual, ademais, inexistente sede de vara federal, ou na Justiça Federal de São José do Rio Preto, a qual, embora instalada na cidade de São José do Rio Preto, possui competência territorial sobre seu domicílio.*

*3) Tendo escolhido a agravante ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Potirendaba como competente para processar e julgar o feito*

originário.

4) *Agravo de instrumento provido.*

(AG 200303000714690, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:24/04/2008 PÁGINA: 697.)

Em face da impossibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil na hipótese, eis que a causa não se encontra em condições de imediato julgado, os autos devem retornar à Vara de origem, prosseguindo-se a demanda em seus ulteriores termos.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para determinar a baixa dos autos à Vara de origem, prosseguindo-se a demanda em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001050-83.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001050-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ABILIO GARCIA  
ADVOGADO : SP196088 OMAR ALAEDIN e outro  
No. ORIG. : 00010508320114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000821-82.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000821-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RODOLFO BRIANEZ  
ADVOGADO : SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro  
No. ORIG. : 00008218220094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS

9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001186-10.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.001186-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LOURDES FERLIN DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro  
CODINOME : LOURDES FERLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011861020084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente.

Agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento da tutela antecipada, convertido em agravo retido, objeto do processo apensado.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Com contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não conheço do agravo retido, objeto do processo em apenso, haja vista não ter sido reiterado, nos termos do art.

523 do CPC.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a parte autora é portadora de *"desnervação crônica nos músculos C6/C8 bilateral compatível com Poliradiculopatia cervical bilateral e Depressão"*, além de hipertensão arterial, no momento da perícia. Concluiu que a alteração dos níveis pressóricos constatada no momento do exame médico pericial acarretava uma incapacidade parcial e temporária, naquela ocasião, a qual deveria ser confirmada em nova perícia após a realização de controle da doença com o médico cardiologista da autora. As demais patologias, entretanto, não a tornavam incapaz, respeitadas apenas as limitações físicas delas decorrentes.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS,*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora e nego seguimento a sua apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017348-72.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017348-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANGELA TEIXEIRA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
CODINOME : ANGELA RIBEIRO DE QUEIROZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00173487220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009746-44.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.009746-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NAIR MARQUES VACCARO ROSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00097464420124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliente que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa*

em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos

benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003794-28.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.003794-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EDMAR SILVA INACIO  
ADVOGADO : SP135462 IVANI MENDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037942820104036121 2 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "*o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado*".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está

renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE*

*PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

*3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

*4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010280-12.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.010280-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : FERNANDO MANOEL DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00102801220124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a aplicação integral do IRSM devido no mês de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%. A r. sentença monocrática de fls. 26/31 indeferiu o pedido, com fundamento no artigo 295, IV, do CPC, ante a verificação da decadência.

Em razões recursais de fls. 34/45, a parte autora impugna a decadência da ação. No mérito, requer o acerto da pretensão inicial.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

*"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."*

Cumpra observar que o art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou o referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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"*

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº

10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Entendia este Relator, inicialmente, que o instituto da decadência não poderia atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Porém, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp nº 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu em sentido diverso, determinando a perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória nº 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei nº 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC nº 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

Logo, em consonância com a jurisprudência acima, passei a seguir a orientação assentada por aquela Corte Superior, razão pela qual encampei, com tranqüilidade, o precedente desta 3ª Seção.

*In casu*, pretende a parte autora o recálculo do benefício concedido em 20.06.1997 (fls. 20/21). Ora, inarredável a conclusão de que pretende o demandante questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial legal. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 29.10.2012, mais de 10 anos após 28/06/1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Esclareço, ainda, que a oferta pelo Poder Executivo de Medida Provisória para eventual revisão administrativa não alterou ou obistou o decurso do prazo decadencial para o segurado impugnar o ato de concessão de benefício, razão por que não prospera a tese do recorrente neste quesito.

Tampouco altera a conclusão lançada a incidência, em seu benefício, dos efeitos de ação coletiva ajuizada (ação civil pública), haja vista que sequer comprovou o autor a adesão àquele feito, ou mesmo em razão da autonomia entre o direito de deflagrar a ação individual e a coletiva, as quais, por corolário, possuem distintos prazos decadenciais, pelo que não gera o ajuizamento de uma o óbice do transcurso do prazo decadencial da outra.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042877-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042877-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVERTON TEIXEIRA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP108107 LUCILENE CERVIGNE BARRETO  
REPRESENTANTE : ROSANGELA ALVES TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP108107 LUCILENE CERVIGNE BARRETO  
No. ORIG. : 11.00.00019-7 4 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 98/103 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 115/122, requer a Autarquia a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e aos consectários legais. Suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 135/141), no sentido do parcial provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, afasto a alegação de submissão da sentença ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício, seu valor (salário mínimo) e a data da sentença, as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"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."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as

demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 76/78 declara ser o autor portador de Adrenoleucodistrofia (CID 10 - E 71.3).

Atesta o perito médico que se trata de doença degenerativa que evolui para a incapacidade total para o trabalho e os atos da vida diária e que o autor já não controla fezes e urina, tem dificuldade para engolir e apresenta desmaios com frequência.

Pois bem, tratando-se de criança (o requerente possui hoje a idade de 8 anos) a análise da deficiência deve ser feita sob a óptica do art. 4º, § 2º, do Decreto nº 6.214/2007, com redação dada pelo Decreto nº 6.564/2008, *in verbis*:

*"Art.4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*§ 2º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes*

*menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho."*

Ora, no presente caso, é cristalino que a criança portadora de doença degenerativa desta gravidade apresenta limitações no desempenho de suas atividades, sejam elas escolares ou recreativas.

Destarte, considero preenchido o requisito legal da deficiência.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 15 junho de 2011 (fls. 63/73) informou ser o núcleo familiar composto pelo requerente, seus pais e três irmãos, os quais residem em imóvel alugado, construído em alvenaria, com três quartos, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar deriva do salário do pai no valor de R\$890,00.

A família é beneficiária do Programa Bolsa Família, percebendo o valor de R\$93,00. Todavia, com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (Bolsa-Escola, Bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda *per capita*, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

Consigno, ademais, que o benefício assistencial percebido pelo irmão Leonardo, o qual padece da mesma enfermidade que o autor, não pode ser computado para fins de aferição da renda familiar *per capita*.

O estudo social revela, ainda, que a família tem gastos com medicação no valor de R\$360,00 e com aluguel no valor de R\$350,00.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a norma legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

Mantenho o termo inicial do benefício fixado em sentença (27/08/2010), eis que à época se encontravam comprovados os requisitos à concessão do benefício.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à míngua de impugnação do INSS, no particular.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso para reformar a sentença monocrática no tocante à correção monetária e juros de mora. Mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006821-07.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006821-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RUBENS MESQUITA  
ADVOGADO : SP212583A ROSE MARY GRAHL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00068210720094036104 5 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006154-63.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.006154-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO DIAS  
ADVOGADO : SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro  
No. ORIG. : 00061546320104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006187-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006187-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NEIDE SOARES DE BRITO MOURAO  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00136-8 1 Vr RANCHARIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório

Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011864-07.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.011864-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAO PEDRO COIMBRA NETTO  
ADVOGADO : SP264779A JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00118640720094036109 1 V<sub>r</sub> PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos

benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010389-31.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010389-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ISAIAS LUIZ GONZAGA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: SP275927 NIVEA MARTINS DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00103893120094036104 5 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo

decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-59.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000068-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : OSMAR DE OLIVEIRA BORGES  
ADVOGADO : SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000685920074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por OSMAR DE OLIVEIRA BORGES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido em apenso interposto em face da decisão de fls. 352/354, que indeferiu a antecipação da tutela.

A r. sentença monocrática de fls. 330/333 não reconheceu a natureza especial dos vínculos empregatícios e julgou improcedente o pedido de restabelecimento do benefício.

Em razões recursais de fls. 340/343, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de que restou comprovada a natureza especial dos vínculos empregatícios, em virtude da sua exposição aos agentes agressivos ruído e eletricidade, fazendo jus, por consequência, ao restabelecimento do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, objetiva a parte autora o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/1132761503), concedido em 06 de maio de 1999, conforme se infere do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 121 e da carta de suspensão de fl. 111.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não a natureza especial do período laborado junto a *Cival Sociedade Anônima Acessórios Industriais*, entre 01 de junho de 1978 e 31 de julho de 1992 e, entre 01 de setembro de 1992 e 16 de fevereiro de 1992.

No tocante ao reconhecimento do labor exercido em condições especiais, a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002 e STJ, 5ª Turma, REsp nº 513822, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01.03.2005, DJ 21.03.2005.

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão editou a Súmula nº

198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Trilhando a mesma senda, o Colendo Superior Tribunal de Justiça posicionou-se conforme os seguintes julgados: STJ, 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630 e STJ, 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, encontram-se os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: STJ, 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624 e STJ, 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. O tema passou a ser regulado nos seguintes termos:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*

*(...)*

*§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

*§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."*

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo

técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538 e STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827 de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por oportuno destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e

insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Postula a parte autora o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

*-Formulário SB-40 de fl. 39, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Cival Sociedade Anônima Acessórios Industriais, entre 01 de junho de 1978 e 31 de julho de 1992, contendo a informação de que exerceu a atividade de oficial de eletricista, no setor de manutenção e que seu trabalho consistia em fazer a manutenção elétrica nas máquinas e instalações da empresa, a qual era exercida no setor de manutenção ou no próprio local onde se encontravam as máquinas instaladas, com a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível médio de 90,5 dB(A);*

*-Formulário SB-40 de fl. 38, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Cival Sociedade Anônima Acessórios Industriais, entre 01 de setembro de 1992 e 16 de fevereiro de 1999, contendo a informação de que exerceu a atividade de eletricista, no setor de manutenção, e que essa consistia em fazer a manutenção elétrica nas máquinas e instalações da empresa, a qual era exercida no setor de manutenção ou no próprio local onde se encontravam as máquinas instaladas, com a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível médio de 90,5 dB(A);*

*-Laudo Pericial de fls. 40/43, onde consta ter exercido a atividade de oficial eletricista, entre 01 de junho de 1978 e 31 de julho de 1992 e, eletricista, entre 01 de setembro de 1992 e 16 de fevereiro de 1999, sendo que seu trabalho consistia em fazer a manutenção elétrica nas máquinas e instalações da empresa, as quais eram exercidas no setor de manutenção ou no próprio local onde se encontravam as máquinas instaladas, concluindo que no setor de manutenção o nível de ruído de 80 dB(A) e, nas áreas fabris, de 90,5 dB(A).*

Consoante se infere dos referidos formulários e laudo, conquanto o autor tivesse como setor de trabalho a "manutenção", não ficava cingido a esse, já que, na condição de oficial de eletricista e eletricista, exercia seu trabalho também nos locais onde se encontravam instaladas as máquinas, ou seja, nas áreas fabris, tendo esse fator sido considerado, por ocasião da elaboração do laudo pericial, que concluiu pela exposição ao agente agressivo ruído em nível que oscilava em torno de 90,5 dB(A).

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Além disso, no tocante ao agente agressivo eletricidade, cabe destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

Em seguida, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade pudesse resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à

falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos termos do pedido inicial.

Os vínculos em questão, em sua contagem original, totalizam 20 anos, 7 meses e 17 dias, os quais, acrescidos da conversão mencionada (8 anos, 3 meses e 1 dia), perfazem o tempo de 28 anos, 10 meses e 18 dias.

No cômputo total, conta a parte autora, portanto, considerados os períodos já admitidos em sede administrativa, por ocasião da concessão da benesse (fls. 320/321), com 32 anos, 3 meses e 7 dias.

Em face de todo o explanado, impõe-se o restabelecimento do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço do autor (NB 42/1132761503), desde a data da cessação indevida levada a efeito pela Autarquia Previdenciária, devendo ser respeitada a prescrição quinquenal e compensado, por ocasião da liquidação da sentença, o valor de eventuais parcelas pagas administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Ainda que tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, conforme evidencia o extrato oriundo do Sistema DATAPREV, anexo a esta decisão, a parte autora se encontra em gozo de aposentadoria por idade (NB 41/154.967.410-0), desde 06 de junho de 2011, razão por que deverá optar junto à Autarquia Previdenciária, após o trânsito em julgado desta decisão, pela manutenção do atual benefício ou pela implantação deste que lhe foi garantido em sede judicial, hipótese em que deverão ser compensadas as parcelas já pagas no âmbito administrativo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003201-45.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003201-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JEFERSON ALESSANDRO RODRIGUES incapaz e outro  
: JIUMAR RODRIGUES DE SOUZA FILHO incapaz  
ADVOGADO : SP231922 GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR e outro  
REPRESENTANTE : CLAUDIA RODRIGUES FERREIRA SOUZA  
ADVOGADO : SP231922 GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00032014520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 117/119 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado tão somente em favor do autor Jefferson Alessandro Rodrigues Ferreira, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, manteve a tutela anteriormente concedida. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 126/128, pugna a Autarquia pela reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 143/146), no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde

que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento. Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"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."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a

concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo médico de fls. 96/102 declara que o autor Jefferson Alessandro Rodrigues Ferreira é portador de Retardo mental moderado (CID 10 - F 71.0), encontrando-se total e permanentemente incapacitado para o trabalho, bem como para os atos da vida civil.

Com relação ao autor Jiumar Rodrigues de Souza Filho, o laudo pericial atesta ser o mesmo portador de Distúrbios de atividade e de atenção (CID 10 - F 90.0), estando capaz para o exercício de atividade laboral no momento.

Por outro lado, o autor Jiumar Rodrigues de Souza Filho conta com 25 anos não possuindo idade mínima para concessão do benefício.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 20 de setembro de 2010 (fls. 69/70) informou ser o núcleo familiar composto pelos requerentes e sua genitora, os quais residem em imóvel próprio, com três quartos, sala, cozinha e banheiro. O neto que reside sob o mesmo teto não integra o núcleo familiar em questão, à míngua de esclarecimento de sua condição em relação à genitora dos requerentes e a contento do disposto no art. 20 da Lei nº 8.742/93.

A renda familiar deriva do labor da mãe dos autores, no valor de R\$ 450,00, e de valor não especificado recebido do Programa Bolsa Família.

Todavia, com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (Bolsa-Escola, Bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda *per capita*, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

Ademais, a família tem despesas com medicação no importe de R\$ 120,00 mensais.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, bem como a incapacidade laborativa do autor Jefferson Alessandro Rodrigues Ferreira, de rigor o acolhimento parcial do pedido inicial para concessão do benefício apenas em favor do referido autor.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo. No presente caso, porém, o termo inicial do benefício deve ser fixado nos limites do pedido inicial (16/04/2003), mantendo-se a sentença monocrática neste ponto como lançada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, por estarem em consonância com o entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática no tocante à correção monetária, e **nego seguimento ao recurso. Mantenho a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

2011.03.99.032750-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAO BOSCO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00081-7 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016262-09.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.016262-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DIETER SCHREIBER  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00162620920094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016174-28.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016174-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : JOSE PRETEL ALAMINOS

ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 640/1071

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00161742820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da

vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005979-27.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.005979-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE COPERTINO FILHO  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059792720094036104 6 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO

## INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005253-90.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005253-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BRASILINO CARDOSO  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00052539020084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da

vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017163-34.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017163-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GREGORIO TORKOMIAN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00171633420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006009-59.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.006009-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : IZABEL BARRIVIERA  
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060095920094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial. Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora. Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026768-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026768-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ZENIR BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP118483 ARTUR JOSE ANTONIO MEYER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00083-8 4 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua

vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013502-47.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013502-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE CARLOS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP211495 KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00135024720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026759-35.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA ORIDES ZAROS SILVA  
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00041-7 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026740-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026740-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDINEIA ROSALINA DE ALMEIDA CAMARGO  
ADVOGADO : SP168661 CLARA TAÍS XAVIER COELHO  
CODINOME : EDINEIA ROSALINA DE ALMEIDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA SP  
No. ORIG. : 11.00.00079-6 2 Vr APARECIDA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 109/116 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 123/126, pugna a Autarquia pela reforma da sentença no tocante aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 135/138), no sentido do provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.*

*'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes*

*Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"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."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não*

*pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 92/100 declara que a autora é portadora de cegueira de um olho e visão subnormal em outro ( CID 10 - H 54.1), Catarata (CID 10 - H 26.9), Estrabismo (CID 10 - H 50-9), Transtorno do movimento binocular (CID 10 - H 51-8) e Cardiopatia hipertensiva (CID 10 - I 11), encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

A ausência de condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 15 de setembro de 2011 (fls. 40/43) informou ser o núcleo familiar composto pela requerente e seu filho, os quais residem em imóvel cedido, construído em alvenaria, com quarto, cozinha e banheiro.

A renda familiar deriva do trabalho de seu filho em feira, o qual percebe o valor de R\$200,00 por mês.

O estudo informa, ainda, que o filho da requerente paga pensão alimentícia no valor de R\$180,00 e que a autora tem despesas com medicamentos no montante de R\$50,00.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, bem como a incapacidade laborativa da autora, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo, no presente caso, a data do requerimento administrativo (16/05/2007), devendo ser mantida a sentença monocrática neste ponto.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada

em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e dou provimento ao recurso**, para reformar a sentença monocrática no tocante à correção monetária, juros moratórios, custas e honorários advocatícios. **Mantenho a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011211-80.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.011211-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO MAFFEIS  
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00112118020104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o

juízo neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE JOAQUIM DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079457920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012,

DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007323-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007323-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DIRCE ORTEGA  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073239720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012966-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012966-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE MARIA ANTONIO GONCALVES  
ADVOGADO : SP132175 CELENA BRAGANCA PINHEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 659/1071

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP025688 JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00257-9 3 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Laudo do perito judicial.

Sentença de extinção do processo, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, inc. VI do CPC. Condenação do autor em custas processuais, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observando-se o teor do art. 12 da Lei 1.060/50.

Apelação do autor pela anulação do julgado e retorno dos autos à origem para que o INSS preste informações sobre os benefícios concedidos ao requerente, com as respectivas datas de implantação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal pela anulação da sentença e apreciação do mérito por esta Corte, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O art. 20 da referida lei, por sua vez, prescreve:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

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

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".*

Portanto, para a concessão de benefício assistencial o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

No entanto, observa-se que não consta dos autos o estudo social, que nos termos do art. 20, § 6º, da Lei 8.742/93, acima transcrito, é imprescindível à verificação do estado de hipossuficiência da parte autora, em especial no período que antecedeu a concessão do benefício aqui pleiteado na esfera administrativa. Assim, sem a efetiva investigação acerca da situação sócio econômica do postulante não há como formar o convencimento deste Juízo acerca do requisito da miserabilidade.

Dessa forma, restou claro o prejuízo imposto à parte autora pelo Juízo de 1º grau, uma vez que deixou de promover a realização de prova essencial ao deslinde da causa, caracterizando, assim, cerceamento de defesa, que viola o princípio constitucional do devido processo legal.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para realização do estudo social de que trata o art. 20, § 6º, da Lei 8.742/93, e prolação de novo *decisum*, dando-se, oportunamente ciência ao Ministério Público Federal. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006717-35.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.006717-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO OLIVEIRA DE JESUS  
ADVOGADO : SP086689 ROSA MARIA TREVIZAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067173520074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação do autor requerendo a anulação do julgado, por alegado cerceamento de defesa, decorrente da ausência de determinação da juntada do expediente administrativo e indeferimento da realização de nova perícia.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Descabida a alegação do apelante no que respeita à alegada necessidade de nova perícia.

Com efeito, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e pelo Juiz.

Na espécie, verifica-se que o laudo pericial foi lavrado por profissional habilitado e apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da comprovação da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de uma nova perícia médica nem a elaboração de exames complementares.

Também não assiste razão ao apelante quanto à apresentação, pelo INSS, de cópia do procedimento administrativo.

Na forma da legislação processual civil (arts. 183, 333, I e 396 do CPC), o ônus da prova pertence ao autor, ou seja, cabe a ele instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar o quanto alegado.

Nessa esteira, compete ao demandante provar o fato constitutivo de seu direito, juntando, no caso, a cópia do

expediente administrativo, salvo comprovação de que houve recusa ou protelação da autarquia securitária em fornecer-lhe a documentação solicitada.

Ademais, a disposição contida no art. 399 do CPC, segundo a qual o magistrado requisitará, às repartições públicas, peças indispensáveis à prova das alegações dos litigantes, constitui mera faculdade do julgador.

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de processo civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Dessa forma, não há que se falar em cerceamento de defesa a ensejar a anulação do julgado.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*(...)"*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;*

*(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor não era portador de nenhuma doença e só referia "*dores na coluna lombo-sacra*". Concluiu, assim, pela inexistência de incapacidade laborativa, "*mesmo porque, está trabalhando*", conforme resposta aos quesitos nºs. 1, 2 e 3, do próprio requerente.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão das benesses pleiteadas.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos*

*dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade . III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028352-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028352-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ZENAIDE MARTINS DA SILVA SOUZA  
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00135-0 1 Vt VIRADOURO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez. Laudo judicial. Sentença de improcedência do pedido. Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito. Com contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a autora é portadora de espondiloartrose lombar e outras patologias secundárias, as quais não especificou, apresentando incapacidade parcial e temporária, encontrando-se, porém, *"apta para exercer suas atividades habituais"*, como trabalhadora rural na colheita de laranja.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para o benefício em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicinda a análise dos demais requisitos necessários à concessão da benesse pleiteada.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000551-39.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.000551-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CARLOS SOBRINHO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005513920064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Com contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de visão monocular, com cegueira de olho direito, decorrente de seqüela por acidente com traumatismo, porém *"não apresenta característica de incapacidade laborativa"*.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicenda a análise dos demais requisitos necessários à concessão das benesses pleiteadas.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a*

*condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001732-04.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.001732-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIO ZARACHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS011332 JUCIMARA ZAIM DE MELO  
CODINOME : MARIO ZARACHO GILL  
No. ORIG. : 00017320420124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal. A r. sentença monocrática de fls. 73/75 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 83/96, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de ser o autor cidadão estrangeiro e, por conseguinte, não fazer jus ao benefício pleiteado. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 103/108), no sentido do desprovimento do recurso do INSS.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Analiso a legitimidade do autor, cidadão paraguaio, para pleitear o benefício em tela. A esse respeito, entendo que a sua condição de alienígena não o impede de usufruir dos benefícios previstos pela Seguridade Social, desde que preenchidos os requisitos para tanto.

Sobre o tema, confira-se o escólio de Sérgio Pinto Martins:

*"No nosso sistema, tem a Seguridade Social como postulado básico a universalidade, ou seja: todos os residentes no país farão jus a seus benefícios, não devendo existir distinções, principalmente entre segurados urbanos e rurais. Os segurados facultativos, se recolherem a contribuição, também terão direito aos benefícios da Previdência Social. Os estrangeiros residentes no país também devem ser contemplados com as disposições da Seguridade Social, e não só para aqueles que exercem atividade remunerada. A disposição constitucional visa, como deve se tratar de um sistema de seguridade social, a proporcionar benefícios a todos, independentemente de terem ou não contribuído" (op. cit.)*

Esta Corte, acerca da questão, assim decidiu:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. IDADE SUPERIOR A SESSENTA E SETE ANOS. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.*

(...)

*- Matéria preliminar rejeitada. De acordo com o caput do art. 5º, da CF, é assegurado ao **ESTRANGEIRO**, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o nacional. Desta forma não se pode restringir o direito ao amparo social por ter a parte autora condição de estrangeira.*

*- O benefício de prestação continuada, ou assistência social, tem o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Impossível à parte autora, diante da situação concreta, ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, ter respeitada a sua cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.*

(...)

*-Preliminar rejeitada. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida."*

*(8ª Turma, AC nº. 2004.03.99.033604-1, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.11.2004, DJU 09.02.2005, p. 141).*

De rigor, portanto, o acolhimento do pedido inicial.

Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Cumprido salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

Por derradeiro, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002303-72.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002303-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: ANTONIO EDES IVALDO
ADVOGADO	: SP037209 IVANIR CORTONA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fl. 198/202 extinguiu a execução, com fulcro no art. 794, I, do CPC, ante a

constatação de quitação integral do débito.

Em suas razões recursais de fls. 237/246, sustenta a parte exequente, em síntese, o cabimento dos juros de mora em momento posterior à data da conta, pelo que requer o prosseguimento da execução.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "*À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente*." (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que desconsiderado o lapso constitucional acima, "*... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo*" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que "*Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal*" (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.*

*II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E.*

*Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.*

*III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.*

*IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do*

*precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.*

*V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.*

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

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

*VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*

*IXI - Agravo improvido."*

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. INDEVIDOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A ENTREGA DA REQUISIÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL. NÃO CARACTERIZADA MORA DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E IPCA-E. APELAÇÃO PROVIDA.*

*1. Regra geral, não caberiam os embargos porquanto o tema da execução complementar, a título de diferenças de precatório anterior, poderiam ser discutidas nos próprios autos da execução, desde que observado o contraditório. Porém, dadas as circunstâncias e observado o disposto no art. 244 do Código de Processo Civil, reputo adequado conhecer a apelação e manter o procedimento válido, mormente em respeito às partes, dado o tempo decorrido. Preliminar rejeitada.*

*2. Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da entrega da requisição junto ao Tribunal, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento, consoante julgado do STF, da lavra do Ministro Gilmar Mendes (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).*

*3. No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E. Possibilitar a expedição de precatório ou requisitório complementar no presente caso eternizaria a demanda, porque ao depois, novamente, o segurado se insurgiria contra os índices oficiais, buscando a reposição de supostas perdas em outros pedidos, ações, recursos etc.*

*4. Apelação provida."*

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016569-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016569-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ENEDINO RODRIGUES GOMES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00165692020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta, contra sentença que, julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Houve condenação em verbas de sucumbência.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, sustenta que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, mediante a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido.(AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Observo que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91. Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a

contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010074-23.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010074-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: EDITE DA SILVA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	: SP275927 NIVEA MARTINS DOS SANTOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00100742320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de não aplicação do fator previdenciário ou a alteração da tábua de mortalidade utilizada no cálculo de seu benefício previdenciário.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, pugna pela inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido.(AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

No tocante à aplicação do fator previdenciário, importante destacar o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98,

já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-00017 EMENT VOL-02135-04 PP-00689)

No mesmo sentido, precedente da Nona Turma desta Corte, proferido monocraticamente:

Com o advento da EC nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários-de-contribuição deixou de ser expressamente previsto no texto constitucional, garantindo-se apenas a correção da base contributiva. Além disso, a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao art. 29 do Plano de Benefícios, in verbis:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Cumprir destacar que apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes da sua vigência, estão sujeitas a aplicação do fator previdenciário .

Quanto a sua constitucionalidade, seja no tocante à sua incidência em si como à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o Excelso Pretório, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7, de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim apreciou o tema:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a

redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar" Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC nº 2007.61.07.004882-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, DE 02.02.2010.

Por fim, há muito se firmou que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado. Precedente: STF, Plenário, RE nº 415454 e 416827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007.

(AC 0010172-37.2012.4.03.6183/SP, DES. FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJE DATA: 11/10/2013)

Além de configurar mera aplicação do princípio tempus regit actum, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009272-25.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009272-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: FERNANDO ARAUJO CERQUEIRA
ADVOGADO	: SP275927 NIVEA MARTINS DOS SANTOS
	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP177388 ROBERTA ROVITO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00092722520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de não aplicação do fator previdenciário ou a alteração da tábua de mortalidade utilizada no cálculo de seu benefício previdenciário.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do

Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, pugna pela inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

No tocante à aplicação do fator previdenciário, importante destacar o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um

primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-00017 EMENT VOL-02135-04 PP-00689)

No mesmo sentido, precedente da Nona Turma desta Corte, proferido monocraticamente:

Com o advento da EC nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários-de-contribuição deixou de ser expressamente previsto no texto constitucional, garantindo-se apenas a correção da base contributiva. Além disso, a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao art. 29 do Plano de Benefícios, in verbis: "Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Cumprir destacar que apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes da sua vigência, estão sujeitas a aplicação do fator previdenciário .

Quanto a sua constitucionalidade, seja no tocante à sua incidência em si como à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o Excelso Pretório, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7, de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim apreciou o tema:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA

CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar" Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC nº 2007.61.07.004882-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, DE 02.02.2010.

Por fim, há muito se firmou que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado. Precedente: STF, Plenário, RE nº 415454 e 416827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007.

(AC 0010172-37.2012.4.03.6183/SP, DES. FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJE DATA: 11/10/2013)

Além de configurar mera aplicação do princípio tempus regit actum, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006601-29.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006601-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE ANTONIO ANTONUZZI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00066012920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de não aplicação do fator previdenciário ou a alteração da tábua de mortalidade utilizada no cálculo de seu benefício previdenciário.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, pugna pela inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

No tocante à aplicação do fator previdenciário, importante destacar o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos

Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-00017 EMENT VOL-02135-04 PP-00689)

No mesmo sentido, precedente da Nona Turma desta Corte, proferido monocraticamente:

Com o advento da EC nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários-de-contribuição deixou de ser expressamente previsto no texto constitucional, garantindo-se apenas a correção da base contributiva. Além disso, a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao art. 29 do Plano de Benefícios, in verbis:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Cumprir destacar que apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes da sua vigência, estão sujeitas a aplicação do fator previdenciário .

Quanto a sua constitucionalidade, seja no tocante à sua incidência em si como à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o Excelso Pretório, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7, de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim apreciou o tema:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº

9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar" Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC nº 2007.61.07.004882-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, DE 02.02.2010.

Por fim, há muito se firmou que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado. Precedente: STF, Plenário, RE nº 415454 e 416827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007.

(AC 0010172-37.2012.4.03.6183/SP, DES. FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJE DATA: 11/10/2013)

Além de configurar mera aplicação do princípio tempus regit actum, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007441-85.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007441-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE MAURO RICOTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074418520104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.  
Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "*o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado*".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei

8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.*

*DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

*3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

*4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032077-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032077-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOEL VANDERLEI DA SILVA  
ADVOGADO : SP138568 ANTONIO LUIZ TOZATTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00037-9 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "*o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado*".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária

para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliente que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

2. *Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*
  3. *A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*
  4. *A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*
  5. *Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*
- PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**
1. *Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*
  2. *Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*
  3. *Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*
  4. *Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento

(Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007152-38.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007152-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LUIZ BARTOLOMEU DINI  
ADVOGADO : SP130879 VIVIANE MASOTTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071523820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a

parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova

aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

*3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

*4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93.

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007382-97.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007382-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAQUIM GOMES NETO  
ADVOGADO : SP173835 LEANDRO TEIXEIRA SANTOS e outro  
: SP310501 RENATA DE SOUZA FERNANDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073829720104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do

Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).  
Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.  
Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

- 1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*
- 2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*
- 3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*
- 4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*
- 5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

- 1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*
- 2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art.*

102 da CF.

3. *Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

4. *Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima

explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003509-41.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003509-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CARLOS ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035094120104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo

não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)  
**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.**
  1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.
  2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.
  3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".
  4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.
  5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**
  1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.
  2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.
  3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.
  4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO**

*BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003321-21.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003321-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP212834 ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00033212120084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por LUIZ CARLOS DA SILVA contra a decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à remessa oficial para reconhecer a prescrição quinquenal dos créditos, bem como alterar honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

O embargante alega, em síntese, a existência de contradição na r. decisão, pois o segurado havia interposto recurso na esfera administrativa em 11/12/2003, protocolo n. 35485.001311/2003-26, e ingressou na esfera judicial em 11/04/2006.

É o relatório.

DECIDO.

Com razão o embargante.

De fato, verifico a existência de contradição a ser suprida, nos termos do artigo 535, inciso I, do Código de Processo Civil, no que concerne à fixação do termo inicial do benefício.

A r. decisão monocrática de folhas 184/186 deu parcial provimento à remessa oficial para reconhecer a prescrição quinquenal dos créditos.

Todavia, verifico que houve requerimento administrativo em 20/03/2003 (fl. 15), com recurso administrativo às fls. 19/21, com subsequente ajuizamento da causa no Juizado Especial Federal Cível em 08/11/2006 (fl. 33), com a determinação de remessa à Vara Previdenciária de São Paulo às fls. 115/116. Por conseguinte, não há que se falar em prescrição quinquenal da propositura da ação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho aos embargos de declaração, para reconsiderar em parte a decisão de folhas 184/186, para afastar o reconhecimento da prescrição quinquenal. Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013137-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013137-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARCELINA VICENTE DE SOUZA  
ADVOGADO : SP152555 GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00200-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu à parte autora prazo de 60 (sessenta) dias para ser comprovada a realização do pedido na esfera administrativa (fl. 26).

A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão (fls. 27/30), deixando de cumprir a determinação.

Sobreveio, então, sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI, e 295, III, do Código de Processo Civil, em razão de não ter atendido a determinação de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício (fl. 34/35).

Em suas razões de apelação, a parte autora reitera a apreciação do agravo retido e requer o regular processamento do feito (fls. 38/40).

É o breve relatório. Decido.

De início, matéria discutida em sede de agravo retido confunde-se com o mérito do recurso de apelação, o que torna prejudica sua análise.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O art. 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Com o presente dispositivo, o legislador quis pôr fim à demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo aos segurados justamente no momento em que deveria socorrê-los.

Somente após o prazo de 45 dias para apreciação do requerimento (com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício) e com a inércia ou negativa da autarquia é que surge o interesse processual do segurado.

Nesse sentido, consolidando o entendimento em questão, transcrevo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

- 1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
  - 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
  - 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
  - 4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
  - 5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
  - 6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
  - 7. Recurso Especial não provido."*
- (REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Correta, portanto, a decisão agravada ao determinar que, no prazo de 60 (sessenta) dias, a agravante comprove em

juízo o requerimento administrativo da revisão do benefício na instância administrativa.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação e JULGO PREJUDICADO o agravo retido.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003476-90.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003476-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : AMELIA ROSA NORONHA FARIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP141066 JOAO BATISTA TESSARINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034769020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação visando à concessão do benefício instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

O juízo *a quo* concedeu à parte autora prazo de 60 (sessenta) dias para ser comprovada a realização do pedido na esfera administrativa (fl. 35).

A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão (fls. 36/39), deixando de cumprir a determinação.

Sobreveio, então, sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão de não ter atendido a determinação de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício (fl. 42).

Em suas razões de apelação, a parte autora reitera a apreciação do agravo retido e requer o regular processamento do feito (fls. 44/50).

Com a subida dos autos a este Tribunal, foi dada vista ao Ministério Público Federal, o qual se manifestou pelo provimento do recurso (fls. 53/54).

É o breve relatório. Decido.

De início, matéria discutida em sede de agravo retido confunde-se com o mérito do recurso de apelação, o que torna prejudica sua análise.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O art. 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Com o presente dispositivo, o legislador quis pôr fim à demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo aos segurados justamente no momento em que deveria socorrê-los.

Somente após o prazo de 45 dias para apreciação do requerimento (com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício) e com a inércia ou negativa da autarquia é que surge o interesse processual do segurado.

Nesse sentido, consolidando o entendimento em questão, transcrevo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

- 1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
  - 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
  - 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
  - 4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
  - 5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
  - 6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
  - 7. Recurso Especial não provido."*
- (REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Correta, portanto, a decisão agravada ao determinar que, no prazo de 60 (sessenta) dias, a agravante comprove em juízo o requerimento administrativo da revisão do benefício na instância administrativa.

Posto isso, com fundamento no *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação e JULGO PREJUDICADO o agravo retido.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014623-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014623-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: HAMILTON BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	: SP120961 ANDREA CASTOR BORIN

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o

Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001704-06.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001704-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA CECILIA CORRAL IZAAC  
ADVOGADO : SP261732 MARIO FRATTINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017040620124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do

Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).  
Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.  
Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

- 1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*
- 2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*
- 3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*
- 4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*
- 5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

- 1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*
- 2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art.*

102 da CF.

3. *Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

4. *Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima

explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007090-95.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007090-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SIDNEY DIAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070909520124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo

não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)  
**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.**
  1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.
  2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.
  3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".
  4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.
  5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)  
**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**
    1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.
    2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.
    3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.
    4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO**

*BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001566-63.2012.4.03.6104/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : PAULO MAGNO DA SILVA DANTAS  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015666320124036104 5 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.  
Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º

da Lei 8.213/91, *in verbis*: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp*

1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009670-98.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009670-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE CARLOS PEREIRA COSTA  
ADVOGADO : SP266983 RENATO AUGUSTO SOUZA COMITRE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### **DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

### **DO MÉRITO**

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "*o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado*".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário,

conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO*

*DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.
2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.
3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".
4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.
5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.
2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.
3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.
4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição,

bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046183-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046183-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ZENAIDE LOPES FRANCO CORREA  
ADVOGADO : SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00026-2 2 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo,

importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

2012.03.99.011516-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NEUSALI RODRIGUES POLETI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP108114 ACYR MAURICIO GOMES TEIXEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00033-3 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063085-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063085-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : IRILEIDE CARMELITA GALINDO  
ADVOGADO : SP198707 CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00129-4 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 168/169 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 175/178, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência

Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho não foi comprovada pelo laudo pericial de fls. 88/91, o qual diagnosticou que a autora apresenta osteoartrose de coluna cervical e joelhos, incapacitando-a parcialmente para o labor. Além disso, afirmou o perito que não foi constatada a invalidez.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).*

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003370-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003370-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO EZEQUIEL DE MOURA  
ADVOGADO : SP065561 JOSE HELIO ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00033709120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação da tutela (fls. 23/25).

A r. sentença monocrática de fls. 134/140 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 145/153, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais e quanto à antecipação da tutela.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

*(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).*

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO*

*COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

- 1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*
- 2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*
- 3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*
- 4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*
- 5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*
- 6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social. É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de

Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram incontroversas.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 87/91, o qual concluiu que o periciado apresentou aneurisma cerebral de região occipital direita, que se manifestou inicialmente através de cefaléia crônica e posteriormente com ruptura, necessitando de tratamento cirúrgico de clampeamento do vaso sanguíneo. Diante disso, afirmou o *expert* que o requerente está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000327-19.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.000327-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS ROCHA  
ADVOGADO : SP242814 LEANDRO APARECIDO DA SILVA ANASTACIO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00003271920124036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de seus benefícios, com a exclusão dos 20% menores salários-de-contribuição com a observância do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença monocrática de fls. 55/56 julgou procedente a demanda e condenou o INSS à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, considerando os 80% maiores salários-de-contribuição, acrescido dos consectários que especifica, observada a prescrição quinquenal.

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, o art. 29, caput, do atual Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que "*O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*"

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, consoante se verifica na redação atual do art. 29, in verbis:

*"Art. 29 . O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da lei em comento definiu a regra de transição desta forma:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

(...)

*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

Destaco que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032, julgado em 24 de março de 2009, considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício. Consigno, ainda, que a limitação do período básico de cálculo do salário de benefício e aplicação de divisor mínimo não é novidade no sistema previdenciário para os proventos acima referidos, como se depreende da redação original do caput e §1º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, além das legislações anteriores que regulavam a matéria.

Em sentido inverso, para os demais benefícios, a exceção à regra declinada no *caput* do já mencionado art. 3º da Lei nº 9.876/99, por força deste comando, deveriam ser calculados apenas com base em, no mínimo, 80% do período contributivo, sem qualquer outro comando, como, por exemplo, número de contribuições.

Seguindo a contrário senso, o art. 32, §2º, do Decreto nº 3.048/99 foi alterado com a edição do Decreto nº 3265/99 e passou a ter esta redação:

*"§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Denota-se do texto acima que o Poder Executivo, ao regular as alterações impostas pela Lei nº 9.876/99, extrapolou os limites da mera regulamentação da matéria, impondo uma nova regra ao ordenamento jurídico, qual seja, a utilização de todos os salários-de-contribuição existentes no período básico de cálculo na apuração do salário de benefício. Além disso, a determinação em comento não diferencia segurados inscritos antes ou depois desta lei.

O ato de regulamentar as normas editadas tem a sua abrangência restrita a operacionalizar os comandos já existentes na legislação aprovada por quem, de direito, possui a capacidade de produzi-la, a fim de permitir que o agente administrativo possa dar a efetiva execução ao comando legal. Ao romper este limite, há quebra da separação dos poderes e tal infringência torna o decreto, naquilo que existe abuso, nulo de pleno direito.

Portanto, a determinação que condiciona a estrita aplicação do art. 3º da Lei nº 9.876/99 e do art. 29 da Lei nº 8.213/91, quando da apuração do salário de benefício, à existência de 144 salários-de-contribuição não é válida, pois implica em inovação ao ordenamento jurídico promovida por ato praticado pelo Chefe do Executivo que não seja por medida provisória ou lei delegada.

Nesse sentido, este Tribunal já decidiu esta matéria:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DE SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE -CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA- SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.*

(...)

*III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*

(...)

*IX - Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido."* (7ª Turma, AC nº 2010.03.99.012067-6, Rel Des. Fed. Eva Regina, j. 07.06.2010, DJE 01.07.2010)

Merece notícia que a norma regulamentar em comento teve a sua posição mudada para o § 20 do mesmo artigo (Decreto nº 5.545/05), sendo revogada de pleno direito em 19 de agosto de 2009.

No caso dos autos, verifico que a parte autora faz jus ao recálculo da sua renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, uma vez que o cálculo do salário de benefício à fl. 10 apurou a média de todos os salários-de-contribuição existentes no período básico de cálculo, em desobediência ao art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

As revisões dos benefícios são devidas desde o momento de suas concessões, com a ressalva da prescrição quinquenal e observado o teto previdenciário.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN"s nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), incidindo apenas sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento da Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035128-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035128-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ANA MARIA PADILHA  
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00162-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a autora o benefício de salário-maternidade.

A r. sentença monocrática de fls. 80/81, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 84/89, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O art. 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, também não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."*

(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

No presente caso, a Certidão de Nascimento de fl. 12 comprova o nascimento da filha da autora em 27 de março de 2006, e noticia o Sr. Ronaldo Alves como genitor, sem indicar qualquer tipo de qualificação profissional.

Vê-se que ela fez juntar aos autos a Certidão do Casamento de seus pais, realizado em 1986 (época em que contava com 8 (oito) anos de idade), qualificando seu genitor como lavrador. Tal documento poderia, em tese, constituir-se em início de prova material da mesma atividade, considerando-se precedentes jurisprudenciais no sentido de que os documentos que qualificam pessoas da família possam ser considerados como prova indireta do trabalho de seus membros.

Entretanto, faz-se necessário perquirir se tal documento, em sua forma e conteúdo, é condizente com a situação dum trabalhador que, à época, estivesse em pleno vigor no desempenho de seus afazeres.

*In casu*, observa-se que referido matrimônio dá conta da qualificação rural do pai da requerente, em 1986, quando a parte autora, na mais tenra idade, sequer detinha a mínima capacitação física para o labor campesino, uma vez que contava com 8 anos de idade, não se prestando a alicerçar períodos ulteriores da atividade alegada, o que lhe impede, portanto, de se valer da condição peculiar de lavrador atribuída ao pai.

A Certidão de Nascimento de fl. 12 não traz qualquer qualificação como trabalhador rural dos pais.

Dessa forma, verifico que a demandante não possui início razoável de prova material que a qualifique como trabalhadora rural, seja em nome próprio, seja por extensão da qualificação ostentada pelo companheiro.

Ademais, extrai-se dos depoimentos de fls. 73/74 que a parte autora quando estava grávida, já estava separada de pai da criança.

Remanesce, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal, sendo aplicável, portanto, a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, com o seguinte teor:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Conclui-se, portanto, que a demandante não tem direito ao salário-maternidade, pois o conjunto probatório deve conter início de prova material, o que não ocorreu *in casu*, consoante as razões acima expendidas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029354-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029354-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: HELEN CHRISTINA SILVA ROCHA
ADVOGADO	: SP238072 FERNANDO JOSE FEROLDI GONÇALVES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00180-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a autora o benefício de salário-maternidade.

A r. sentença monocrática de fls. 41/42 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 44/52, pugna a autora pela nulidade do *decisum* para a realização da prova

testemunhal, no mais, pleiteia o acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A preliminar de cerceamento de defesa argüida pela autora confunde-se com o mérito e com ele será analisada, a seguir.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O art. 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

Por sua vez, a Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011, alterando a redação prevista no art. 72, §3º, da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, assegurou que: *"O salário-maternidade devido à trabalhadora avulsa e à empregada do microempreendedor individual de que trata o art. 18-A da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, será pago diretamente pela Previdência Social"*.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, também não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."* (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

No presente caso, a Certidão de Nascimento de fl. 16 comprova o nascimento do filho da autora em 25 de dezembro de 2011.

A qualidade de segurado é a questão controvertida nos autos.

De acordo com os registros anotados na CTPS de fls. 17/21, bem assim as informações extraídas do CNIS de fls. 34/35, verifica-se que a autora recolheu sua última contribuição antes do parto na competência de maio de 2010. Destaco que a legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

Dessa forma, asseguraria a demandante sua qualidade de segurada até maio de 2011, anteriormente ao nascimento da criança, situação que, em princípio, constituiria óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado.

Todavia, o §4º do mesmo art. 15 citado, dispõe expressamente que:

*"A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

Por corolário lógico, recolhida a última contribuição em maio de 2010, a autora deixou de contar com a proteção previdenciária somente em 16 de julho de 2011, quando ainda não havia nascido o seu filho, o que obsta a concessão do salário maternidade.

Assim, é de ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

Ressalta-se que não há prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados proferidos por este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - NÃO DEMONSTRADO O PERCEBIMENTO DE SALÁRIO-DESEMPREGO OU DOENÇA INCAPACITANTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.*

*1. Não demonstrado, nos autos, que, após a cessação do último contrato de trabalho, o falecido havia percebido salário-desemprego, de forma a ser estendido o prazo de graça para manutenção da qualidade de segurado (artigo 15, parágrafo 2º da Lei 8.213/91), impõe-se a denegação da pensão por morte.*

*2. Recurso do INSS e remessa oficial providos".*

(AC 448425 - 98.03.101561-3/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina - DJ 21/10/2002 - p. 449).

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.*

*2. No presente caso, Celso de Castro Henrique faleceu em 05 de setembro de 1999, com 34 (trinta e quatro) anos de idade e a Carteira de Trabalho e Previdência Social atesta que seu último vínculo de trabalho foi no período de 03.07.95 a 23.08.96. Por ter decorrido mais de doze meses sem contribuição, entre a data do último vínculo empregatício e a do óbito, houve a perda da qualidade de segurado, a teor do que dispõe o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.*

*3. O parágrafo 1º do mesmo dispositivo legal, permite a ampliação desse prazo para até 24 (vinte e quatro) meses, na hipótese do segurado já ter pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso, vê-se que não é possível o 'de cuius' se valer desse alargamento do 'período de graça', uma vez que há recolhimentos de apenas 73 (setenta e três) contribuições.*

*4. O §2º da mesma norma, por sua vez, autoriza um acréscimo de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Não há nos autos comprovação da situação de desemprego do falecido pelo registro conforme determinação legal, nem que, após o término do último contrato de trabalho, havia percebido salário-desemprego, de forma a possibilitar a prorrogação do período de graça, para ter mantida a qualidade de segurado, com todos os direitos perante a Previdência.*

*5. (...)*

*6. Apelação improvida. Sentença mantida.*

(9ª Turma - AC 2003.03.99.030995-1/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJ 13/01/05 - p. 293/377).

Ressalta-se que deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de laudo pericial técnico e de prova oral, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde da realização de outra perícia médica e de oitiva de testemunhas, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Dessa maneira, deve ser afastada a alegação de cerceamento de defesa da autora, uma vez que em decorrência da perda da qualidade de segurada, torna-se despicienda a produção de prova oral, não havendo fato a corroborar, tampouco possui força probatória isolada, conforme o entendimento sufragado pela Súmula 149 do E. STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Assim, torna-se despicienda a movimentação da máquina judiciária para a oitiva de testemunhas, se o resultado prático da demanda seria o decreto de improcedência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação.**  
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014284-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014284-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE SOARES PEREIRA  
ADVOGADO : SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO  
: SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO  
: SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00043-4 1 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida pela 1ª Vara Cível da Comarca de Cubatão/SP, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, incisos I e IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a incompetência da Justiça Estadual para julgar ações previdenciárias, por conta da instalação do Juizado Especial Federal em Santos/SP.

Sustenta a apelante, em síntese, que, além de ter dado à causa valor acima sessenta salários mínimos, o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, assegura, diante da inexistência de Vara Federal em Cubatão, o processamento e julgamento da demanda na Vara Estadual.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A competência absoluta do Juizado Especial, prevista no art. 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/2001, refere-se, tão-somente, ao foro em que tenha sido instalada Vara do Juizado Especial Federal. Não sendo o foro sede de tal Vara, a regra de competência não se aplica. Outrossim, conforme art. 20, faculta-se à parte autora, caso no foro do seu domicílio não haja Vara Federal, o ajuizamento da demanda no Juizado Especial Federal mais próximo.

Por sua vez, a previsão da Constituição Federal, no art. 109, § 3º, possui caráter estritamente social e visa garantir o acesso à justiça, facultando aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de ações em face de entidade de previdência social no foro de seu domicílio, quando na Comarca não houver vara de juízo federal.

No caso, como no foro do domicílio da parte autora, não existe Vara Federal, nem Juizado Especial Federal, cabe a sua opção por ajuizar a demanda na Justiça Estadual, incidindo a regra prevista no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal. Nesse sentido, confira-se:

#### *PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*- Nas ações movidas contra o INSS por segurado ou beneficiário domiciliado em localidade que não é sede de Vara da Justiça Federal ou Juizado Especial Federal, cabe à Justiça Estadual processar e julgar a demanda (artigo 109, § 3º, CF).*

*- A previsão do artigo 20, da Lei 10.259/01, referente à propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no artigo 4º, da Lei n.º 9.099/95 é uma faculdade, a ser exercida única e exclusivamente pela parte autora, uma vez que a prerrogativa foi instituída em seu benefício e tem cunho social, visando facilitar o seu acesso à Justiça, não sendo permitido ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi*

delegada.

- *Apelação da parte autora provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito.*

(AC 00454902120084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, 7ª Turma, e-DJF3:26/08/09)

Em face da impossibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil na hipótese, eis que a causa não se encontra em condições de imediato julgado, os autos devem retornar à Vara de origem, prosseguindo-se a demanda em seus ulteriores termos.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para determinar a baixa dos autos à Vara de origem, prosseguindo-se a demanda em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003813-83.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003813-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : MARGARETH MITIE HASHIMOTO KUAMOTO  
ADVOGADO : SP142389B MARGARETH MITIE HASHIMOTO KUAMOTO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00038138320134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por MARGARETH MITIE HASHIMOTO KUAMOTO contra ato praticado pelo GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS e pelo GERENTE REGIONAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em razão do indeferimento do pedido de seguro-desemprego.

A r. sentença monocrática de fls. 76/77 entendeu ser inadequada a via eleita e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com base no art. 267, VI, do CPC.

Em razões recursais de fls. 80/95, sustenta a impetrante que estão presentes as condições de ação do *mandamus*, sendo adequada a via para a discussão sobre o direito ao seguro-desemprego, bem como ao pagamento das parcelas correspondentes, razão por que pleiteia a reforma do *decisum*.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 98, opinando pela anulação da r. sentença, com retorno dos autos à origem, para o enfrentamento do *meritum causae*.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Cumpra observar que a presente ação mandamental não se presta como substitutivo de ação de cobrança de valores atrasados, pois insuscetível de produzir efeitos em relação ao período anterior à sua impetração. Tal orientação encontra amparo pacífico nas jurisprudências do Supremo Tribunal Federal (Súmulas 269 e 271). Entretanto, tenho que na hipótese dos autos não está configurado o manejo impróprio do *mandamus*, como sucedâneo de ação de cobrança. Senão vejamos.

É certo que a impetrante ventilou na exordial o pagamento das parcelas advindas do benefício em comento. Ocorre que, a meu ver, a controvérsia submetida à análise do Poder Judiciário resume-se a enfrentar se o ato impugnado, que indeferiu o benefício, reveste-se de ilegalidade, sendo o pagamento de valores a este título um mero desdobramento que se efetivará em âmbito administrativo, em sendo concedida a segurança vindicada. A própria jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça não afasta o cabimento da ação mandamental para o combate do ato ilegal que indefere seguro-desemprego. Confira-se o seguinte precedente:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA GERENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LIBERAÇÃO DE PARCELAS DO SEGURO-DESEMPREGO. RELAÇÃO DE TRABALHO. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Ao conferir nova redação ao art. 114 da Carta Magna, a Emenda Constitucional 45/04 alargou a competência da Justiça do Trabalho, estabelecendo a atribuição desta especializada para processar e julgar "...os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição" (inciso IV).*

*2. Como a competência para o julgamento de mandado de segurança é estabelecida em razão da função ou da categoria funcional da autoridade indicada como coatora e não existe relação de trabalho entre ela e o impetrante, o feito deve ser processado na Justiça Federal, em razão da resistência da Caixa Econômica Federal em liberar as parcelas do seguro-desemprego. Precedentes da Seção. 3. Conflito conhecido para determinar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Petrópolis-SJ/RJ, o suscitado."*

*(CC nº 77865/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, j. 08/08/2007, DJ 27/08/2007: p. 177).*

Não é outra a orientação desta Corte Regional:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA. LIBERAÇÃO DE PARCELAS. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O Delegado Regional do Trabalho em São Paulo é a autoridade com atribuições para rever o ato apontado como violador do direito líquido e certo do impetrante, portanto está legitimado para figurar no pólo passivo da relação jurídica processual. 3. O impetrante requereu seguro-desemprego na data de 05.06.2009, em formulário fornecido pelo Ministério do Trabalho, cumprindo estritamente os requisitos exigidos pela Lei nº 7.998/90, tendo sido negado seu pedido pela autoridade coatora ao fundamento de que teria descumprido o prazo para o pleito, estipulado pela Portaria nº 04/90, editada pelo órgão da Administração. 4. A Portaria nº 04/90, editada pelo órgão da Administração é norma infralegal, e não pode cuidar de matéria que a Lei nº 7.998/90 não tratou. Ao fixar prazo para o exercício do direito de pleitear o seguro-desemprego, cuja verba possui caráter alimentar, disse mais do que a lei e restringiu indevidamente o direito do impetrante. 5. O seguro-desemprego presume a carência daquele que está desempregado e incapaz de prover a manutenção da família, muitas vezes pela dificuldade de nova colocação no mercado de trabalho. Portanto é constitucionalmente tutelado, e deve ser observado pelo Poder Público, sob pena de incidir em condenável omissão, além de violar o princípio da dignidade humana. 6. Agravo Legal a que se nega provimento."*

*(7ª Turma, AMS nº 131352, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 19/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013).*

*"AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. SEGURO DESEMPREGO. SENTENÇA ARBITRAL. LIBERAÇÃO DAS PARCELAS. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO IMPROVIDO. I. Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. II. In casu, o mandado de segurança foi instruído com a sentença arbitral na forma prescrita em lei, tendo sido o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, assinado pelo representante da empresa empregadora e pelo empregado. III. A sentença arbitral é instrumento hábil para liberação do seguro-desemprego. IV. Agravo improvido."*

*(9ª Turma, AMS nº 327670, j. 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2013).*

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. SEGURO-DESEMPREGO. PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. SEGURANÇA DENEGADA. I. O Colendo Órgão Especial desta Egrégia Corte Regional reconheceu a competência da Terceira Seção para o exame dos feitos relativos ao benefício do seguro-desemprego, consoante o disposto no artigo 10, § 3º, do Regimento Interno, considerando a natureza previdenciária do benefício. II. O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos*

*termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. III. O desemprego involuntário constitui-se em requisito indispensável a assegurar o direito ao seguro-desemprego, o que não se verifica quando a dispensa se deu mediante adesão ao Plano de Demissão Voluntária, quando há, expressa manifestação de vontade do trabalhador, em contrapartida aos incentivos contidos na oferta do empregador. O trabalhador que adere ao Plano de Desemprego Voluntário ofertado pela empresa não faz jus ao seguro-desemprego previsto no artigo 7º, II, da Constituição da República, por faltar-lhe um dos pressupostos indispensáveis à concessão do benefício, qual seja o desemprego involuntário. IV. Apelação da CEF e remessa necessária providas. Sentença reformada. Segurança denegada."*

(8ª Turma, AMS nº 229830, Rel. Juiz Conv. Nilson Lopes, j. 17/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013). Dessarte, tenho por adequada a via estreita do *mandamus*, para fins de discutir a potencial ilegalidade do ato administrativo que indefere o pleito de seguro-desemprego.

Deixo de aplicar o art. 515, §3º, do CPC, porquanto a extinção do feito operou-se liminarmente, sem a composição do pólo passivo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para anular a decisão de primeiro grau e determino o retorno dos autos à origem, para regular processamento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034646-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034646-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EMILIO DOS REIS  
ADVOGADO : SP213133 ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO  
No. ORIG. : 11.00.00035-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação da tutela (fl. 27).

A r. sentença monocrática de fl. 61 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 63/73, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de

progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

A carência necessária e a qualidade de segurado restaram amplamente comprovadas, de acordo com o extrato do INSS de fl. 39.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fl. 50, o qual concluiu que o periciado é portador de espondiloartrose cervical e lombar, cifose dorsal, escoliose tóraco-lombar e gonartrose moderada joelho esquerdo. Diante disso, afirmou o *expert* que o requerente está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo de fl. 12, ou seja, 15 de março de 2011, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023408-30.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023408-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ADEMAR DA SILVA  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 06.00.00187-5 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, na qual busca a parte autora o reconhecimento de tempo de serviços rural e especial, com vistas à concessão da aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo originalmente formulado em 7/10/1997.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria integral e fixou os consectários. Decisão submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação, pugnano pela modificação dos juros moratórios.

Inconformada, apelou a parte ré. Pugna pela reforma da sentença, porquanto não restou demonstrado o exercício das atividades rural e especial da parte autora; supletivamente, defende a alteração dos consectários fixados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Da leitura da proemial, depreende-se que o autor formulou dois requerimentos administrativos, um em 7/10/1997 e outro em 23/12/1999, ambos indeferidos. Sustenta o suplicante que à época do ingresso original já havia instruído com documentos comprobatórios das atividades rural e especial, os quais restaram reconhecidos na segunda formulação, e, portanto, faz jus ao benefício desde 1997.

### **Do tempo de serviço rural**

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 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."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Na situação versada, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo de atividade rural, de 1965 a 1969.

Há início de prova material consubstanciada, basicamente, nos seguintes documentos que atestam a ocupação de lavrador da parte autora: certificado de reservista (1965) e certidão de casamento (1969).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor.

O testigo do sr. Roberto Delfino, por exemplo, foi no sentido de que *"... trabalharam juntos na Fazenda Cachoeira, em Monte Aprazível (SP); que isso dever ter ocorrido na década de 1960; que para ser mais exato o*

*depoente deve ter trabalhado na fazenda, para colheita, em 1965 e isso perdurou até 1966; que quando começou a trabalhar na fazenda o autor Ademar já prestava serviços na propriedade e lá permaneceu mesmo depois que o depoente de lá saiu ..."* (f. 249).

O depoente Paulo Marana assim declarou: *"... conhece o autor desde 1971, sendo que até o mês de julho de 1971 o autor trabalhava na lavoura ..."* (f. 253).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural durante o intervalo postulado, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos vindicados (23/7/1980 a 20/5/1982 e de 25/5/1982 a 2/3/1995) constam formulários-padrão e laudo técnico, carreados por ocasião do requerimento administrativo original, que informam a exposição habitual e permanente do autor a níveis de ruído superiores a 80 dB(A), bem assim agentes agressivos, como óleos diesel e lubrificante, querosene, graxa, thinner e fumos metálicos - código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 e código 1.2.10 do anexo ao Dec. 83.080/79.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n.

9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência dessa informação no respectivo laudo técnico.

Deixo, contudo, de considerar os períodos como autônomo (1º/2/1979 a 31/8/1979) e "comerciante" (2/10/1979 a 30/11/1980) da parte autora, a míngua de comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias.

Outrossim, deixo de contabilizar o lapso especial de 22/7/1971 a 13/1/1979, porquanto somente comprovado por ocasião do segundo pedido de aposentadoria (1999).

Assim, os interstícios supra devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse implementado todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos citados à contagem administrativa levada a efeito na DER (7/10/1997), a parte autora reúne **mais de 30** (trinta) anos até 15/12/1998, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos dos artigos 52 e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com base nas regras vigentes anteriormente à EC 20/98.

Tendo em vista que o demandante já se encontra aposentado, consoante consulta ao sistema PLENUS, fica-lhe facultado o direito de opção pelo recebimento do benefício proporcional calculado até a data de EC 20/98 ou pela continuidade da aposentadoria por tempo de contribuição n. 42/125.145.114-1. Um ou outro!

### **Dos consectários**

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148, do C. Superior Tribunal de Justiça, e n. 8, do Tribunal Regional Federal, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de serem fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n.

9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo **facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso**.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial, para: **(i)** reconhecer o trabalho rural de 1º/1/1965 a 30/12/1969, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; **(ii)** enquadrar como especial e converter em comum os lapsos de 23/7/1980 a 20/5/1982 e de 25/5/1982 a 2/3/1995; **(iii)** conceder o benefício de aposentadoria por tempo serviço proporcional n. 42/107.489.462-3 (DER: 7/10/1997), com base nas regras vigentes anteriormente à EC 20/98, facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso; **(iv)** fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003008-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003008-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : APARECIDO PEREIRA  
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00022-5 1 Vr AVARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Assevera, em síntese, a suficiência do conjunto probatório à demonstração do trabalho especial em contenda e o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria vindicada.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, quanto aos intervalos debatidos, de 2/1/1978 a 23/2/1983, 1º/10/1983 a 31/3/1988, 1º/7/1988 a 28/4/1990, 1º/11/1991 a 30/4/1993, 1º/7/1999 a 3/1/2000, 1º/3/2000 a 16/4/2002 e 1º/7/2002 a 23/5/2007 (DER) há anotações em carteira de trabalho das funções de **auxiliar de soldador** e **soldador** - fato que possibilita o enquadramento **até 5/3/1997**, em razão da atividade, nos termos dos códigos 2.5.3 dos anexos dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79.

Ademais, cumpre consignar que, para o período posterior a 5/3/1997, não foi apresentado documento capaz de demonstrar a efetiva sujeição às condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física (art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, no tocante aos períodos de 3/5/1993 a 9/9/1994, 12/9/1994 a 21/10/1995 e 1º/11/1996 a 3/6/1998, os ofícios de "serviços gerais" e de "serralheira" não se acham contemplados nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, não foram juntados documentos hábeis para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

Com efeito, em relação ao lapso de 1º/7/2002 a 23/5/2007 (DER), o PPP apresentado é insuficiente para caracterizá-lo como especial, pois anota genericamente os agentes nocivos "fumos metálicos" e "radiações não ionizantes", sem esclarecer os seus componentes químicos, o que impossibilita verificar se o trabalho ocorrera nos moldes previstos nos referidos decretos. Ademais, conclui-se pela não caracterização da especialidade alegada, pois o mencionado documento também informa que a exposição ao agente agressivo ruído (80 a 81 decibéis) está abaixo do limite de tolerância à época.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Assim, apenas os interstícios de 2/1/1978 a 23/2/1983, 1º/10/1983 a 31/3/1988, 1º/7/1988 a 28/4/1990 e 1º/11/1991 a 30/4/1993 devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos demais períodos.

Não obstante, ausentes os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para apenas **enquadrar** como atividade especial e converter em comum os lapsos de 2/1/1978 a 23/2/1983, 1º/10/1983 a 31/3/1988, 1º/7/1988 a 28/4/1990 e 1º/11/1991 a 30/4/1993, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033264-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033264-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA JOSE FERREIRA GALVAO  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00201-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 5/6/2008.

Contudo, não obstante a certidão de casamento (1970) com respectiva averbação de divórcio (2000) anotar a qualificação de lavrador do ex-marido e a presença de um vínculo empregatício rural da autora (1989), os

testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado. Ademais, embora a autora afirme em seu depoimento que trabalhou como diarista em várias propriedades, sem nenhum local fixo, a depoente Joana Aparecida Henrique, em sentido absolutamente oposto, informou ter trabalhado com ela por vários anos na propriedade de Ângelo Miola. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou demonstrada a faina rural no período exigido em lei. Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido. Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030463-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030463-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : JAIME GONCALVES DIAS  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 08.00.00147-0 2 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por JAIME GONÇALVES DIAS contra a decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à remessa oficial para fixar honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

O embargante alega, em síntese, a existência de contradição na r. decisão, pois afirmou que o perito não teria fixado a data de início da incapacidade, no entanto, ele ao responder o quesito de n. 11 formulado pelo INSS, veio a concluir como sendo a data de início da incapacidade a data de 02/2007.

É o relatório.

DECIDO.

Com razão o embargante.

De fato, verifico a existência de contradição a ser suprida, nos termos do artigo 535, inciso I, do Código de Processo Civil, no que concerne à fixação do termo inicial do benefício.

A r. sentença de fls. 228/232 julgou procedente a ação para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde o indevido cancelamento administrativo (24/04/2008) e para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia (27/05/2010) e, ainda, confirmou a antecipação de tutela.

Nesta Corte, a r. decisão monocrática de folhas 245/247 deu parcial provimento à remessa oficial para fixar honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada. Todavia, constou que a data de início do benefício devia ser fixada na data de elaboração do laudo pericial (27/05/2010 - fl. 150), uma vez que o perito não fixou a data de início da incapacidade.

Ao reexaminar o laudo pericial de fls. 147/150, constato que o perito ao responder aos quesitos do INSS de fl. 68, veio a responder especificamente para o quesito de número 11 "*qual a data do início da incapacidade?*", o seguinte "*02/2007*".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho aos embargos de declaração, para reconsiderar em parte a decisão de folhas 245/247 e restabelecer o termo inicial do benefício tal como fixado na sentença de fls. 228/232.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032375-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032375-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA LUIZA ZANELLA MACHADO  
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00147-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS para obter a concessão de benefício previdenciário. O processo foi extinto sem resolução do mérito, em virtude da ausência de requerimento administrativo. Irresignada, a parte autora interpôs apelação, na qual sustenta, em síntese, ter havido afronta ao princípio constitucional do direito de ação, o qual não pode ser condicionado a nenhuma providência administrativa. Requer a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito. Os autos foram encaminhados a esta Instância.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Neste recurso, discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e n. 9 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, no âmbito desta Egrégia Nona Turma restou assentado ser necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

No caso vertente, antes de prolatar a sentença de extinção do feito sem resolução de mérito, o MM. Juízo "a quo" determinou a comprovação do requerimento administrativo, medida esta adequada e conveniente ao atendimento dos ditames acima indicados.

Entretanto, mesmo após ter sido negado seguimento ao seu agravo de instrumento, a parte autora não cumpriu tempestivamente aquela determinação judicial, o que impõe a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019187-62.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.019187-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : RICARDO BATISTELLI e outro  
: FRANCISCA MARIA DE FREITAS  
ADVOGADO : MS009643 RICARDO BATISTELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG106720 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.03227-4 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou **extinta a execução**, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil, deixando de condenar o INSS em honorários advocatícios.

Afirma o segurado, ora apelante, que a decisão merece reforma, para condenar a autarquia na verba honorária referente a esta execução.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que é possível a fixação de honorários advocatícios, em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública, se a obrigação for de pequeno valor, conforme definição legal, não se aplicando, nesses casos, o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24/8/2001.

Veja-se, a respeito:

*"Execução, contra a Fazenda Pública, não embargada: honorários advocatícios indevidos na execução por quantia certa (CPC, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, caput e § 3º). Embargos de declaração: ausência de contradição a sanar no acórdão embargado: rejeição. 1. Na medida em que o caput do art. 100 condiciona o pagamento dos débitos da Fazenda Pública à "apresentação dos precatórios" e sendo estes provenientes de uma provocação do Poder Judiciário, é razoável que seja a executada desonerada do pagamento de honorários nas execuções não embargadas, às quais inevitavelmente se deve se submeter para adimplir o crédito. 2. O mesmo, no entanto, não ocorre relativamente à execução de quantias definidas em lei como de pequeno valor, em relação às quais o § 3º expressamente afasta a disciplina do caput do art. 100 da Constituição."*

*(RE 420816 ED, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 21/03/2007, DJe-004 DIVULG 26-04-2007 PUBLIC 27-04-2007 DJ 20-04-2007 PP-00086 EMENT VOL-02272-05 PP-00946 RCJ v. 21, n. 136, 2007, p. 113)*

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.*

*I - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.*

*II - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.*

*III. - Agravo não provido."*

*(RE 417979 AgR, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 01/02/2005, DJ 25-02-2005, PP-00033, EMENT VOL-02181-03, PP-00517)*

No mesmo sentido, trago julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO X INSS. PEQUENO VALOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO C. STF.*

*I. Consoante art. 1º - D da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001, não é cabível o pagamento de honorários advocatícios nas execuções não embargadas pela Fazenda Pública, excetuados os casos de pagamentos de obrigações definidos em lei como de pequeno valor, objeto do § 3º do*

artigo 100 da Constituição.

2. Agravo legal provido."

(AI 200803000347460, DESEMBARGADORA LUCIA URSALA, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI

DATA:16/12/2010. p. 686)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO NÃO EMBARGADO - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ E DO STF EM CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE - ARTIGO 20, § 4º DO C.P.C (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.952, DE 13.12.1994) - MEDIDA PROVISÓRIA NO 2.180-35, DE 24/08/2001 - LEI 9494/97, ART. 1º-D - ART. 100, § 3º DA CF - LEI 10.259/2001, ART(S). 3º, 17 CAPUT C.C. § 1º. 1. A questão sobre a incidência de verba honorária em sede de execução de sentença sempre suscitou controvérsias. 2. Sustentava-se que no caso da Fazenda Pública, enquanto devedora, deveria aguardar a iniciativa do processo de execução pelo credor, uma vez que seria etapa necessária ao procedimento do requisitório que, dentre os documentos necessários, exige o demonstrativo de cálculo do débito e o decurso de prazo para a oposição dos embargos. 3. O STF, em sede de controle difuso de constitucionalidade, concluiu que a regra do art. 1º-D da Lei 9494/97 deveria ser interpretada em consonância com as do caput e § 3º do art. 100 da CF - (Tribunal Pleno, RE 420816-PR, Relator Min. CARLOS VELLOSO - Tribunal Pleno, RE-ED 420816-PR, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE), confirmando que se a obrigação for classificada como de pequeno valor, necessariamente deverá incidir a verba honorária por ocasião da propositura da execução. 4. A definição de obrigação de pequeno valor, inicialmente, veio a ser estabelecida pela Lei 10.099/2000 e veio a ser alterado pelos arts. 3º e 17, § 1º, da Lei 10.259/2001 (Lei dos JEF). Assim, as obrigações de pequeno valor a serem pagas independentemente de precatório, para os fins constitucionais, são todas aquelas de valor até sessenta salários mínimos na data da execução e segundo o que consta nos autos, o valor foi pago à parte, (na forma e valores supramencionados) mediante R.P.V - Requisição de Pequeno Valor. 5. Deve prevalecer a moderna orientação do E. STF, portanto, devem ser fixados honorários advocatícios no procedimento executório. 6. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à execução, R\$ 17.907,26 (dezesete mil, novecentos e sete reais e vinte e seis centavos); ou seja, deve ser pago ao advogado o valor correspondente à R\$ 1.790,73 (um mil, setecentos e noventa reais e setenta e três centavos). 7. Apelação a que se dá provimento.

(AC 00361852320024039999, JUIZ CONVOCADO HONG KOU HEN, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI

DATA:19/08/2009 FONTE\_REPUBLICAÇÃO)

Diante do alcance dado pelo intérprete máximo da Constituição Federal e considerando que o montante executado nestes autos é de pequeno valor (fl. 03), devem ser fixados os honorários advocatícios em desfavor do INSS no valor de R\$ 700,00 (setecentos reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC:

Isso posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou **provimento** à apelação, para fixar em desfavor do INSS os honorários advocatícios no valor de \$ 700,00 (setecentos reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, conforme o acima explicitado.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015209-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015209-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : FRANCISCO MENEZES DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00247-6 3 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora. Publique-se. Intimem-se. Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001640-75.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.001640-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : NEUZA DE CARVALHO OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016407520124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do INSS para obter a concessão de benefício previdenciário.

O processo foi extinto sem resolução do mérito, em virtude da ausência de requerimento administrativo.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, na qual sustenta, em síntese, ter havido afronta ao princípio constitucional do direito de ação, o qual não pode ser condicionado a nenhuma providência administrativa. Requer a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.

Os autos foram encaminhados a esta Instância.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Neste recurso, discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e n. 9 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, no âmbito desta Egrégia Nona Turma restou assentado ser necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

No caso vertente, antes de prolatar a sentença de extinção do feito sem resolução de mérito, o MM. Juízo "a quo" determinou a comprovação do requerimento administrativo, medida esta adequada e conveniente ao atendimento dos ditames acima indicados.

Entretanto, a parte autora não cumpriu essa determinação judicial, nem tempestivamente a afastou pelo meio adequado, o que impõe a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032302-82.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.032302-3/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ANTONIO GONCALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08001729220138120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do INSS para obter a concessão de benefício previdenciário. O processo foi extinto sem resolução de mérito, em virtude da ausência de requerimento administrativo. Irresignada, a parte autora interpôs apelação, na qual sustenta, em síntese, a desnecessidade de prévio exaurimento administrativo. Requer a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito. Os autos foram encaminhados a esta Instância.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Neste recurso, discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179) e em conformidade com as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte, as quais não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional.

Entretanto, o Douto Juízo a quo não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos nos quais há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício, ou quando, pela repetição de negativa em relação à determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, não pode o magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, diante do disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Cabe-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 1150229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/3/2007, p. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprove a formulação do pedido administrativo e a ausência de manifestação do INSS, decorridos 45 dias, ou o indeferimento de seu pedido (artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para **anular** a r. sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS, ou indeferido o benefício, o feito tenha regular prosseguimento. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010950-68.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.010950-5/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA LUCIA SANTIAGO DA SILVA  
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI  
No. ORIG. : 08000092120128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se, ainda, contra consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Afasto a alegação de preclusão da prova testemunhal. Com efeito, ao receber a petição inicial o Douto Juízo "a quo" impôs à tramitação do feito o rito sumário (f. 20), mas deixou de determinar a emenda da inicial para que se apresentasse o rol de testemunhas (art. 276 c.c 284 do CPC). Esse fato, contudo, constitui mera irregularidade, a qual foi sanada com a posterior apresentação do rol, e não gera qualquer nulidade processual, sobretudo porque não se vislumbra prejuízo à parte adversa.

No mais, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 7/12/2008.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido presentes na certidão de casamento (1970), certidão de nascimento de filho (1975) e cópia parcial da Carteira de Trabalho e Previdência Social- CTPS (1986/1991), os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Ademais, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS revelam **atividade urbana do marido desde 1993**.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033566-47.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033566-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSÉ CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00050-6 3 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, proposta em face do INSS, na qual busca a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço especial e a inclusão de período no serviço militar, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para computar, como tempo comum, o período no serviço militar, mas deixou de anotar o reexame necessário.

Inconformada, recorreu a parte autora; assevera haver demonstrado o labor especial, que somado aos demais períodos incontroversos lhe garante a concessão do benefício nos moldes da EC 20/98; requereu, ainda, tutela antecipada.

O INSS também recorreu, exorando a reforma do *decisum*, uma vez que não restou comprovado o labor "rural". Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, §2º, do Código de processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço da remessa** oficial, por não haver valor certo a ser considerado e nos termos da Súmula 490 do C. STJ.

Por outro lado, a apelação autárquica não merece ser conhecida.

A r. sentença examinou a pretensão exordial e reconheceu apenas o tempo comum no serviço militar, ao passo que a parte ré invoca a reforma do julgado diante "da ausência de provas do trabalho rural" (*sic*).

Desse modo, as razões de apelação encontram-se completamente dissociadas da fundamentação da r. sentença atacada, em descompasso com o disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil, razão suficiente para negar seguimento ao recurso.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência a respeito da matéria:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.*

*- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.*

*- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido."*

*(STJ, 5ª Turma, REsp n. 263.424, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 14/11/2000, DJU 18/12/2000, p. 230)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CPC, ART. 540. ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO WRIT. ATAQUE AOS FUNDAMENTOS. INEXISTÊNCIA. NOVA PRETENSÃO. INVIABILIDADE.*

*- Nos termos do artigo 540, do Código de Processo Civil, os pressupostos de admissibilidade do recurso ordinário interposto contra decisão denegatória de mandado de segurança julgado em única instância sujeitam-se aos do instituto processual da apelação.*

*- É inadmissível o recurso que não ataca os fundamentos que alicerçaram a decisão que não conheceu do mandamus, limitando-se, outrossim, a deduzir pretensão nova, dissociada do quadro fático emoldurado na peça de impetração.*

*- Recurso ordinário não conhecido."*

*(STJ, ROMS n. 10.686, 6ª Turma, j. em 5/4/2001, v.u., DJ de 28/5/2001, p. 169, Rel. Ministro Vicente Leal)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DE APELO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DEBATIDA NOS AUTOS. SUBORDINAÇÃO DO RECURSO ADESIVO AO RECURSO PRINCIPAL. SENTENÇA PROFERIDA EM DESFAVOR DE ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA O REEXAME NECESSÁRIO.*

*I - Impossível se conhecer do apelo cujas razões manejam matéria dissociada da debatida nos autos.*

*II - Recurso adesivo igualmente não conhecido, como consequência da relação de subordinação deste ao recurso principal.*

*III - Nos casos em que a sentença é proferida em desfavor das empresas públicas e sociedades de economia mista apenas, a remessa oficial não é apreciada, por não configurada a previsão legal.*

*IV - Apelação, recurso adesivo e remessa oficial não conhecidos."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 875.494, 4ª Turma, j. em 11/2/2004, v.u., DJ de 31/8/2004, p. 435, Rel. Des. Fed. Alda Basto)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO DISSOCIADA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. COMPENSAÇÃO. PIS. MP Nº 1.212/95. LEI Nº 9.715/98.*

*1. A apelação que versa sobre matéria totalmente estranha à questão decidida na sentença, carece de fundamentação jurídica, não devendo ser conhecida. Inteligência do art. 514 do CPC.*

*(...)*

*7. Apelação da União Federal não conhecida.*

*8. Remessa oficial provida.*

*9. Apelação da impetrante desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AMS 247191, 6ª Turma, j. em 31/3/2004, v.u., DJ de 21/5/2004, p. 397, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira)*

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da

Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos vindicados (9/1/1978 a 20/7/1981; 21/6/1982 a 30/9/1986; 1º/10/1986 a 30/4/1987 e de 1º/5/1987 a 5/3/1997), constam formulários-padrão e laudos técnicos que informam a exposição, habitual e permanente, da parte autora a níveis de pressão sonora superiores aos limites de tolerância para a época de prestação do labor (80 dB) - código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência dessa informação no respectivo laudo técnico.

Assim, devido o enquadramento dos referidos lapsos na contagem de tempo do autor.

### **Do tempo urbano comum**

Segundo o artigo 55, I, da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - o tempo de serviço militar, inclusive o voluntário, e o previsto no § 1º do art. 143 da Constituição Federal, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, desde que não tenha sido contado para inatividade remunerada nas Forças Armadas ou aposentadoria no serviço público;*

*(...)"*.

Nesse diapasão, cumprir considerar, como tempo comum, o período de prestação no serviço militar obrigatório da parte autora, de 15/1/1977 a 14/11/1977.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)"*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse implementado todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, somados os períodos citados à contagem administrativa coligida aos autos, a parte autora reúne exatos **30 anos, 03 meses e 19 dias** de tempo de serviço até 15/12/1998 (cf. planilha anexa), suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com base nas regras vigentes anteriormente à EC 20/98.

Tendo em vista que o demandante já se encontra aposentado, consoante consulta ao sistema PLENUS, fica-lhe facultado o direito de opção pelo recebimento do benefício proporcional calculado até a data de EC 20/98 ou pela continuidade da aposentadoria por tempo de contribuição n. 42/138.856.643-2. Um ou outro!

### **Dos consectários**

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da juntada de documento determinante (certificado de reservista) para reconhecimento do tempo de serviço.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148, do C. Superior Tribunal de Justiça, e n. 8, do Tribunal Regional Federal, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de serem fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo **facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso**.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação autárquica e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do autor e à remessa oficial, tida por interposta, para: (i) enquadrar como especial e converter em comum os lapsos de 9/1/1978 a 20/7/1981; 21/6/1982

a 30/9/1986; 1º/10/1986 a 30/4/1987 e de 1º/5/1987 a 5/3/1997; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo serviço proporcional n. 42/124.071.616-5, a partir da citação (2/7/2004), com base nas regras vigentes anteriormente à EC 20/98, facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso; (iii) fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Mantida, de resto, a sentença impugnada.

Outrossim, **INDEFIRO** o pedido de concessão da tutela jurisdicional, em vista da percepção de benefício previdenciário por parte do autor.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006092-19.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.006092-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL DOMINGOS GONCALVES  
ADVOGADO : SP144561 ANA PAULA CORREA LOPES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, na qual busca a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar os períodos de 1º/1/1972 a 21/10/1976 e de 1º/6/1977 a 14/9/1979 e conceder aposentadoria por tempo de serviço "a partir de 16/12/1998"; fixou os consectários.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a parte ré. Pugna pela reforma da sentença, porquanto não restou demonstrado o exercício de atividade rural da parte autora; ademais, haveria necessidade de indenização do tempo postulado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 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."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Na situação versada, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo de atividade rural, "de 01 de maio de 1961 a 21 de outubro de 1976 e 01 de junho de 1977 a 14 de setembro de 1979, em duas propriedades rurais situadas no Município de Palestina - SP, denominadas 'Fazenda Fortaleza ou Pinheiros' e 'Fazenda Formiga'". Há início razoável de prova material consubstanciada, basicamente, nos seguintes documentos que atestam a ocupação de lavrador da parte autora: (i) título eleitoral (1972); (ii) certidão de casamento (1976); (iii) certificado de reservista (1977) e (iv) certidão de inteiro teor (1977).

Cumpra assinalar que de 22/10/1976 a 31/5/1977 a parte autora manteve regular contrato de trabalho anotado em CTPS.

Por sua vez, os depoimentos colhidos corroboraram os apontamentos juntados. Todavia, são insuficientes para afiançar o labor rural anteriormente ao ano de 1972, data da prova mais remota. No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Por outro lado, a parte autora não trouxe documentação pertinente atrelada ao desempenho da faina agrícola em relação ao segundo período (jun./77 a set./79), de sorte que não prospera a pretensão de reconhecimento como tempo de serviço.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural durante o intervalo postulado de 1º/1/1972 a 21/10/1976, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse implementado todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao quesito temporal, cumpre ponderar ter o julgado apurado 32 anos e 03 meses de tempo de serviço até 15/12/1998, data da EC 20/98, uma vez que considerou vínculo empregatício após a DER 30/4/1998. Contudo, tenho que somente os períodos de trabalho havidos até o ingresso administrativo estão afetos à controvérsia dos autos.

Destarte, somado o lapso citado à contagem administrativa coligida aos autos, a parte autora reúne cerca de **30 anos 03 meses e 12 dias** na DER 30/4/1998, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos dos artigos 52 e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com base nas regras vigentes anteriormente à EC 20/98.

#### **Dos consectários**

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148, do C. Superior Tribunal de Justiça, e n. 8, do Tribunal Regional Federal, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de serem fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.

Os honorários advocatícios são mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial, para: **(i)** restringir o trabalho rural de 1º/1/1972 a 21/10/1976, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; **(ii)** conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional n. 42/109.811.092-4 (DER: 30/4/1998), sob o coeficiente de 70% do salário-de-benefício, com base nas regras vigentes anteriormente à EC 20/98; **(iii)** fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028611-46.2002.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSEFA CORREA VILAS BOAS  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00085-3 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença, proferida em audiência, julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a comprovação do trabalho perseguido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 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."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também resta assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material

*abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

A parte autora busca o reconhecimento do labor na terra, de março de 1960 a julho de 1977.

No caso, não obstante a presença de documentos do esposo, inexistem elementos de convicção em nome da parte autora capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício e as circunstâncias de sua ocorrência.

Com efeito, a certidão de casamento passada em 1966 anota a profissão de "doméstica" da suplicante, o que desnatura o ofício aduzido.

Ademais, o teor do depoimento pessoal, em que a parte autora afirma ter trabalhado na condição de "bóia fria" ou "diarista", não é condizente com a atividade em regime de economia familiar alegada na prefacial.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas foram genéricas e mal circunstanciadas para demonstrar o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo não comprovada a faina rural.

No mesmo sentido: *TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006136-04.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.006136-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO JOAQUIM FIALHO  
ADVOGADO : SP128059 LUIZ SERGIO SANT ANNA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, na qual busca a parte autora o reconhecimento de tempo de serviços rural e especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e fixou os consectários.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a parte ré. Pugna pela reforma da sentença porque não há previsão legislativa que autorize a conversão pleiteada anteriormente a 1981.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 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."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Na situação versada, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo de atividade rural, de 1967 a 1971.

Há início razoável de prova material consubstanciada, basicamente, em uma única certidão de casamento passada em 1971, documento, aliás, já reputado válido pelo ente administrativo quando homologou o lapso de 1º/1/1971 a 30/3/1971.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor.

Por outro lado, a parte autora não trouxe documentação pertinente atrelada ao desempenho da faina agrícola em relação ao período de janeiro de 1967 a dezembro de 1970, de sorte que não prospera a pretensão de reconhecimento como tempo de serviço.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural durante o intervalo de 1º/1/1971 a 30/3/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a **conversão** dos anos trabalhados a "**qualquer tempo**", independentemente do preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da

Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

No caso em comento, a sentença recorrida reconheceu a especialidade da atividade desenvolvida nos seguintes períodos: 2/4/1971 a 1º/9/1973; 16/1/1975 a 18/8/1975; 13/4/1976 a 18/6/1980; 1º/7/1980 a 4/10/1980; 22/12/1980 a 19/5/1982; 8/6/1982 a 18/3/1983; 1º/1/1984 a 23/6/1984; 16/7/1984 a 24/6/1985; 1º/7/1985 a 8/9/1985; 1º/1/1986 a 16/11/1988 e de 1º/7/1989 a 28/4/1995.

Com efeito, constam formulários-padrão que atestam o exercício das funções da parte autora como carpinteiro junto a "barragens" e "canteiros de obras" - construção pesada - nas empresas indicadas, atividade passível de enquadramento no código 2.3.3 (campo de aplicação: construção civil - edifícios, barragens e pontes) do anexo ao Dec. 53.831/64.

A esse respeito, destaco o seguinte aresto deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AVERBAÇÃO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONSTRUÇÃO CIVIL. ENQUADRAMENTO PELA CATEGORIA PROFISSIONAL. APOSENTADORIA INTEGRAL. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS. (...)*

*III - Conforme formulário de atividade especial (SB-40) o autor exercia funções de servente e carpinteiro na construção civil, barragem de usina hidrelétrica, devendo tais períodos sofrer a conversão de atividade especial em comum, conforme categoria profissional e na função de encanador industrial exposto à fumos metálicos. (TRF/3ª Região; Processo: AC 21375/SP, 2005.03.99.021375-0; Relator(a): Des. SERGIO NASCIMENTO; Julgamento: 08/05/2007; Publicação: DJU de: 30/05/2007; pg. 652)*

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência dessa informação no respectivo laudo técnico.

Assim, os interstícios supra devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos demais incontroversos.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e*

seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse implementado todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos citados à contagem administrativa coligida aos autos, a parte autora reúne **mais de 30** (trinta) anos até 15/12/1998, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos dos artigos 52 e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com base nas regras vigentes anteriormente à EC 20/98.

Tendo em vista que o demandante já se encontra aposentado por idade, consoante consulta ao sistema PLENUS, fica-lhe facultado o direito de opção pelo recebimento do benefício atual ou pela aposentadoria proporcional calculada até a data da EC 20/98, na forma supra. Um ou outro!

### **Dos consectários**

O benefício deve ser fixado em 25/5/2001, na forma do pedido.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148, do C. Superior Tribunal de Justiça, e n. 8, do Tribunal Regional Federal, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de serem fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo **facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso**.

Os honorários advocatícios são mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e

nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte ré e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para ajustar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Mantida, no mais, a sentença impugnada. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048499-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048499-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOABES MOREIRA NIZ  
ADVOGADO : SP110242 SILVIA REGINA DE PAULA E SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00036-9 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo segurado em face de sentença que julgou **procedentes** estes embargos, "(...) para reconhecer o excesso de execução, uma vez que devem ser deduzidas as parcelas pagas na seara administrativa da base de cálculo da verba honorária (...)".

O apelante sustenta que a r. sentença deve ser reformada, para pagamento da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Conforme revelam os autos apensados, o autor propôs ação para obter a continuidade do recebimento do auxílio doença, em 06/02/2008.

Em 18/02/2008, os efeitos da tutela jurídica foram antecipados "(...) para restabelecer o benefício previdenciário do auxílio doença (...)".

À fl. 78 o INSS informou que reativou o benefício, em cumprimento.

Em 22/10/2009, o pedido foi julgado procedente. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas até esta sentença.

O trânsito em julgado foi certificado a 26/01/2010.

O segurado, então exequente, pleiteou apenas a verba honorária, fazendo incidir o percentual deferido no julgado sobre a soma das rendas auferidas de fevereiro de 2008 a 05/11/2009.

O INSS opôs embargos à execução, sob a alegação de que nada é devido a esse título; seu pedido foi acolhido, daí esta apelação.

**Sem** razão o apelante.

A execução representa instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual necessita seguir rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, portanto, em sede de execução, de matéria já decidida no processo de conhecimento, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp n. 531.804/RS).

O benefício vem sendo pago ao segurado desde fevereiro de 2008, por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela jurídica. Consequência lógica: não há valores a executar.

Daí, colhe-se que a base de cálculo dos honorários advocatícios equivale a zero, já que não há "prestações vencidas até a sentença".

Veja-se, a propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS EXECUTÁVEIS.

(...)

IV - Como não existem diferenças passíveis de execução, conseqüentemente, a base de cálculo dos honorários advocatícios equivale a zero.

V - Agravo regimental não provido."

(AI 00353894620084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009, p. 1.316)

Isso posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e do acima explicitado, **nego seguimento** à apelação, mantendo a extinção da execução.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017232-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017232-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ABEL ALVES BARBOSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP226095 CAROLYNE DE ALMEIDA CICA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP  
No. ORIG. : 10.00.00028-7 1 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, impossibilidade de enquadramento e a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 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."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, a parte requerente pretende o reconhecimento de serviço rural no lapso de 1º/1/1970 a 31/12/1974.

O Juízo singular reconheceu o interregno de 1º/1/1970 a 31/12/1971.

Todavia, não há elementos de convicção em nome da parte autora, capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício e as circunstâncias em que este ocorreu.

Por sua vez, a certidão de seu casamento da parte autora, realizado em 1978, além de ser extemporânea aos fatos controvertidos, indica a sua profissão de "industrial".

Ademais, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o labor rurícola asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada.

No mesmo sentido: TRF3, APELREE 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM

*COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

1. *Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

2. *Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos:

- a) de 17/11/1977 a 26/1/1982, há "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que indica a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64;
- b) de 1º/3/1986 a 10/7/1987, consta formulário que aponta o exercício da função de **soldador** - fato que possibilita o enquadramento **até 5/3/1997**, em razão da atividade, nos termos dos códigos 2.5.3 dos anexos dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79; e
- c) de 2/5/1995 a 8/10/1997, há "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informa a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Contudo, quanto ao intervalo requerido, de 1º/9/1982 a 28/2/1986, o ofício de "mecânico de manutenção" apontado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não se acha contemplado nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, não foi juntado documento hábil para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

Cumprir consignar, por inteira pertinência, que o interstício de 2/5/1995 a 8/10/1997, já foi enquadrado como atividade especial, conforme informações de folha 106.

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nessa esteira, tem-se que para o lapso de 19/11/2001 a 20/8/2009 (data de emissão do documento), não obstante o "Perfil Profissiográfico Previdenciário" - PPP indicar a exposição a ruídos e agentes químicos, este documento também anota a existência/utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI eficaz, o que afasta o enquadramento especial da atividade nesse período.

Assim, apenas os interstícios de 17/11/1977 a 26/1/1982, 1º/3/1986 a 10/7/1987 e 2/5/1995 a 8/10/1997 devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.

Na hipótese, em virtude do reconhecimento parcial dos períodos requeridos, ausente o requisito temporal na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91, e também na data do requerimento administrativo (21/10/2009), nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para: **(i) afastar** o labor rural reconhecido na r. sentença; **(ii) delimitar** o enquadramento como atividade especial aos lapsos de 17/11/1977 a 26/1/1982, 1º/3/1986 a 10/7/1987 e 2/5/1995 a 8/10/1997; e **(iii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de contribuição**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032009-15.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELSO CONTESSOTO  
ADVOGADO : SP206433 FERNANDES JOSÉ RODRIGUES  
No. ORIG. : 11.00.00087-6 2 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins previdenciários.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o período rural requerido. Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a autarquia. Suscita, em preliminar, a ocorrência da prescrição quinquenal e defende a remessa oficial da decisão. No mais, alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural asseverado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.  
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado. Desse modo, **acolho** a alegação de necessidade da remessa oficial.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 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."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural ;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;  
V - bloco de notas do produtor rural ."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural , certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abrangia necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo rural desenvolvido sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, no lapso de 8/3/1981 a 30/7/1990.

Não obstante a presença de apontamentos em nome do genitor da parte autora, não foram juntados elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício rural e as circunstâncias em que este ocorreu. Ademais, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o labor rurícola asseverado.

Outrossim, os documentos da terra apenas demonstram a propriedade de imóvel rural em nome de terceiros. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada.

No mesmo sentido: TRF3, APELREE 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para **julgar improcedente o pedido**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015336-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015336-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: ADELIA ZENOVILLE NOGUEIRA
ADVOGADO	: SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00015-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 12/11/1996.

Contudo, não obstante as anotações rurais do cônjuge ou da autora presentes na certidão de casamento (1958) e certidões de nascimento de filhos (1961 e 1963/1965), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Ademais, os depoentes nada souberam informar sobre as atividades da autora depois de 1985.

Com efeito, o depoente Anezio de Brito perdeu contato com a autora em 1976. Por sua vez, a depoente Fumiko Takagi afirmou que após a autora deixar o trabalho na granja de propriedade de seu marido, em 1985, não sabe informar qual atividade a requerente passou a desempenhar.

Quanto ao vínculo empregatício rural da requerente (1977/1985), este não pode ser considerado, pois a anotação é extemporânea a expedição da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (1984), além disso, a data de rescisão desse vínculo está rasurada.

Ressalto, ainda, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, os quais apontam atividades urbanas do cônjuge (1976/1998) e da autora (2003/2011).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou demonstrada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001672-26.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001672-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: NELSON DE PAULA
ADVOGADO	: SP099653 ELIAS RUBENS DE SOUZA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, erroneamente apurada, tendo em vista que não foram computados os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo.

A r. sentença julgou procedente pedido. Fixou os consectários legais, reconheceu a prescrição quinquenal e submeteu a sentença ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões recursais, a parte autora requer o afastamento da prescrição quinquenal pois requerido previamente na via administrativa e efetivada a revisão pelo INSS.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

São discutidos, na espécie, os critérios utilizados pela Autarquia no cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, a qual pugna pela revisão do valor do benefício, com a utilização correta dos salários-de-contribuição.

A parte autora colacionou carta de concessão da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular (DIB em 8/3/1995 - folha 13), na qual consta a renda mensal no valor de um salário mínimo da época (R\$ 70,00), além do documento CNIS na qual constam as remunerações relativas ao período de 11/1989 a 6/1991.

Com razão a parte autora, pois requerido e deferido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 8/3/1995 (NB 025.218.035-6) a renda mensal inicial foi fixada em R\$ 70,00, ou seja, em um salário-mínimo vigente à época.

O artigo 29 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, vigente na data do deferimento do benefício em questão, estabelecia que o "*salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados em período não superior a 48 meses.*"

Por outro lado, a consulta ao sistema CNIS - períodos de contribuição, comprova o registro dos vínculos de trabalho mantidos com as pessoas jurídicas: Banco Bradesco SA entre 2/4/1987 a 9/7/1991; Organização Mofarrej Agrícola e Industrial Ltda entre 27/1/1992 a 3/8/1992; Magrifs Seleção de Pessoal Ltda entre 31/8/1992 a 25/9/1992; Construtora Pereira e Silva Ltda - ME entre 10/11/1992 a 11/12/1993 e Prefeitura de Osasco entre 26/5/1993 a 25/5/1994.

Nesse passo, os respectivos salários-de-contribuição não foram computados no período básico de cálculo, uma vez que, fixada a DIB do benefício em questão em 8/3/1995, os salários-de-contribuição a serem considerados seriam os apurados no período não superior a 48 meses anteriores.

Estes documentos demonstram o efetivo labor do autor Nelson de Paula do período básico de cálculo do benefício e são aptos a justificar a revisão pleiteada.

Quanto ao afastamento da prescrição quinquenal, assinalo que a parte autora não comprovou efetivamente o prévio requerimento administrativo. Assim, a apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

No tocante à correção monetária do débito apurado, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e 8 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do C. STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os consectários na forma da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

2011.03.99.007049-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP164516 ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFAILE  
No. ORIG. : 08.00.00152-2 2 Vr MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício perseguido, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho especial em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Éditado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive*

após 28/05/1998. Precedente desta 5.<sup>a</sup> Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp n.1010028/RN; 5.<sup>a</sup> Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4.2008)

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2.<sup>o</sup> do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Na hipótese, em relação aos intervalos reconhecidos como especiais:

a) de 1.<sup>o</sup>/8/1981 a 31/12/1990, constam formulário e laudo técnico que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79;

b) de 11/9/1996 a 26/5/2000, há "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informa a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Contudo, o enquadramento é possível até a data de 5/3/1997 (Decreto n. 2.172/97).

Cumprir consignar, por inteira pertinência, que os interstícios de 1.<sup>o</sup>/7/1981 a 30/7/1981 e 1.<sup>o</sup>/11/1993 a 28/4/1995 já foram enquadrados como atividade especial, conforme informações de folhas 152/156.

Contudo, a respeito do lapso de 3/8/1993 a 30/10/1993, o ofício de "ajudante geral" não se acha contemplado nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, o formulário apresentado é insuficiente para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

Outrossim, em relação ao período de 29/4/1995 a 27/5/1996, consignou-se no formulário carreado aos autos que o autor, no desempenho de sua função de **motorista de empilhadeira**, ficava exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos do setor, calor ambiental, poeiras metálicas e etc..

Impende assinalar que essa função, levando-se em consideração apenas a mera denominação, não foi enquadrada no anexo do Decreto n.83.080/79, cujo rol especifica as atividades que, *presumivelmente*, devem ser consideradas insalubres, penosas ou perigosas à saúde ou à integridade física do trabalhador.

Assim, o lapso em que exercido o labor na qualidade de motorista de empilhadeira somente pode ser reconhecido como especial caso haja a comprovação de que o autor ficava exposto, de maneira habitual e permanente, a agentes agressivos à sua saúde, exigência que, *in casu*, não foi atendida. Isto porque a descrição vaga dos agentes agressivos no formulário carreado aos autos não é suficiente à caracterização da atividade como insalubre.

Ocorre o mesmo quanto ao intervalo de 1.<sup>o</sup>/3/2002 a 1.<sup>o</sup>/5/2003, com o ofício de "operador de empilhadeira".

Ademais, não foi juntado documento hábil para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

Com efeito, em relação ao interstício de 2/10/2000 a 10/8/2001, o PPP, apesar de apontar a existência de agente nocivo, informa que a exposição ao agente agressivo ruído está abaixo do limite de tolerância à época (90 decibéis).

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nessa esteira, tem-se que para o lapso de 1.<sup>o</sup>/7/2004 a 23/1/2008 (DER), não obstante o PPP indicar a exposição a ruído acima dos limites de tolerância à época, este documento também anota a existência/utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI eficaz, o que afasta o enquadramento especial da atividade nesse período.

Assim, apenas os interstícios de 1.<sup>o</sup>/8/1981 a 31/12/1990 e 11/9/1986 a 5/3/1997 devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos

*reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somados os períodos reconhecidos aos lapsos incontroversos, a parte autora contava **mais de 35 anos de serviço** na data do requerimento administrativo (23/1/2008), nos termos da planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

#### **Dos consectários**

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) delimitar** o enquadramento da atividade especial aos lapsos de 1º/8/1981 a 31/12/1990 e 11/9/1996 a 5/3/1997; e **(ii)** fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015208-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015208-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE FELIX MIGUEL FILHO  
ADVOGADO : SP228789 TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00062620720088260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar a concessão do benefício em contenda, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Suscita, em preliminar, a remessa oficial da decisão. No mais, sustenta a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural e da especialidade em contenda, bem como o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão aposentadoria pretendida. Insurge-se, ainda, contra os juros moratórios e a correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De início, em virtude da expressa submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição, anoto a falta de pretensão recursal neste aspecto.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 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."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

A r. sentença deve ser reformada neste aspecto.

No caso, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo rural desenvolvido sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, no lapso de 10/1/1971 a 20/3/1976.

A tanto, não foram juntados elementos de convicção, em nome da parte autora, capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício rural e as circunstâncias em que este ocorreu nos interstícios requeridos.

Por sua vez, os testemunhos ouvidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

A declaração do sindicato rural é extemporânea aos fatos e não foi homologada pela autarquia. Desse modo, equipara-se a simples testemunho, **com a deficiência de não ter sido colhido sob o crivo do contraditório.**

Os documentos da terra apenas demonstram a propriedade de imóvel rural em nome de terceiros.

Ressalto, ainda, que as anotações rurais do genitor presentes nos autos não são indicativas do labor do requerente.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada. No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos:

a) de 25/5/1976 a 12/12/1977, 1º/2/1979 a 14/12/1979, 14/7/1980 a 10/2/1983 e 11/4/1983 a 19/12/1986, constam formulários e laudo técnico que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79; e

b) de 1º/7/1988 a 1º/11/2001, há formulário e laudo técnico que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Contudo, o enquadramento é possível até a data de 5/3/1997 (Decreto n. 2.172/97).

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Todavia, no tocante aos períodos de 1º/2/1978 a 30/1/1979, 1º/2/1980 a 11/7/1980 e 2/2/1987 a 1º/10/1987, o ofício de "lustrador" não se acha contemplado nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, não foi juntado documento hábil para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

Destarte, apenas os interstícios de 25/5/1976 a 12/12/1977, 1º/2/1979 a 14/12/1979, 14/7/1980 a 10/2/1983, 11/4/1983 a 19/12/1986 e 2/2/1987 a 5/3/1997 devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos.

Não obstante, em virtude do reconhecimento parcial dos períodos requeridos, ausente o requisito temporal na data da EC 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91 e, também, na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, para: (i) afastar o labor rural reconhecido na r. sentença; (ii) delimitar o enquadramento como atividade especial aos lapsos de 25/5/1976 a 12/12/1977, 1º/2/1979 a 14/12/1979, 14/7/1980 a 10/2/1983, 11/4/1983 a 19/12/1986 e 2/2/1987 a 5/3/1997; e (iii) julgar improcedente o pleito para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003039-20.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.003039-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARGARETH HERMES  
ADVOGADO : SP178588 GLAUCE MONTEIRO PILORZ e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os lapsos requeridos, com o acréscimo de honorários de advogado.

Inconformada, apela a parte autora. Requer a procedência total do pedido.

Por seu turno, também recorre a autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório na comprovação do tempo especial em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 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."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

A r. sentença deve ser mantida neste aspecto.

No caso, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo rural desenvolvido sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, no lapso de 1º/1/1960 a 30/5/1967.

A tanto, não foram juntados elementos de convicção, em nome da parte autora, capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício rural e as circunstâncias em que este ocorreu nos interstícios requeridos.

Por sua vez, os testemunhos ouvidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Ressalto, ainda, que as anotações rurais do genitor presentes nos autos não são indicativas do labor da requerente. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada, sem prejuízo dos lapsos rurais já reconhecidos administrativamente. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.*

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social,

aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n.1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4.2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos, de 5/4/1974 a 7/10/1974, 10/10/1974 a 30/9/1977, 1º/12/1977 a 11/1/1978, 12/1/1978 a 28/6/1978, 14/8/1978 a 30/10/1978 e 23/11/1978 a 24/1/1979, há anotações em carteira de trabalho, declarações de ex-empregadores e formulários que apontam o ofício de **cobradora de ônibus** (transporte coletivo de passageiros) - código 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64. Nessa esteira: *APELREE 200161830041715, Juíza Marisa Santos, TRF3 - Nona Turma, 5/11/2009.*

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Assim, os interstícios acima devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos incontroversos.

Não obstante, em virtude do reconhecimento de parte do trabalho requerido, verifica-se a ausência do requisito temporal insculpido no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações e à remessa oficial, tida por interposta, para manter, na íntegra, a sentença arrostada.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JESUS MARIO LAURINDO  
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064697420074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho especial em contenda. Ademais, requer que a decisão *a quo* seja anulada para a produção de prova pericial e regular prosseguimento do feito.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De início, a nulidade da sentença para a produção de provas, não subsiste.

No tocante ao pedido de perícia técnica, cumpre consignar que a decisão judicial está suficientemente fundamentada e atende ao princípio do livre convencimento do juiz, de modo que não padece nenhum vício formal que justifique sua anulação.

Com efeito, ao enquadramento perseguido, basta à parte autora demonstrar que o ofício exercido se enquadra nesses instrumentos normativos.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação*

quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp n.1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

*In casu*, contudo, no tocante aos interstícios requeridos, de 24/1/1974 a 31/7/1981 e 19/5/1986 a 31/10/1997, o ofício de "auxiliar de almoxarifado" apontado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não se acha contemplado nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, não foi juntado documento hábil para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

Assim, a parte autora não trouxe à colação elementos elucidativos suficientes à demonstração do labor especial, devendo ser mantida a bem lançada sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016568-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016568-1/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LUIZ CARLOS ALBERGUINE
ADVOGADO	: SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	: 08.00.00130-0 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia requer a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido. Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006436-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006436-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : JOSE ROBERTO CECCATO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP245699 MICHELI DIAS BETONI  
No. ORIG. : 11.00.00103-5 2 Vt RIO CLARO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração apresentados pela parte autora em face da decisão que deu parcial provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta.

Sustenta a necessidade de declaração do julgado quanto à fixação da verba honorária.

É o relatório.

Decido.

O recurso é **intempestivo**.

A decisão embargada tornou-se disponível às partes no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em **21/5/2013**, conforme certificado nos autos.

Contudo, a publicação é considerada realizada no primeiro dia útil subsequente. Assim, no dia posterior a este começa a fluir o prazo de cinco dias para interposição dos embargos de declaração (art. 536 e art. 506, III, do CPC).

Ocorre que estes embargos foram protocolados em **28/5/2013**; portanto, após o término do átimo legal, ocorrido em **27/5/2013**, do que resulta sua manifesta intempestividade.

Em decorrência, este recurso padece de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: **tempestividade**.

Diante do exposto, **não conheço** os embargos de declaração, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, e determino a baixa dos autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007467-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007467-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : IRMA ABRANTES VIEIRA  
ADVOGADO : SP217403 RODRIGO CAZONI ESCANHOELA  
No. ORIG. : 11.00.00006-3 2 Vt PIEDADE/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração apresentados pela parte autora em face da decisão que deu parcial provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta.

Sustenta a necessidade de declaração do julgado quanto à comprovação da atividade rural posterior à Lei n. 8.213/91 (31/10/1991).

É o relatório.

Decido.

O recurso é **intempestivo**.

A decisão embargada tornou-se disponível às partes no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em **20/6/2013**, conforme certificado nos autos.

Contudo, a publicação é considerada realizada no primeiro dia útil subsequente. Assim, no dia posterior a este começa a fluir o prazo de cinco dias para interposição dos embargos de declaração (art. 536 e art. 506, III, do CPC).

Ocorre que estes embargos foram protocolados em **1º/7/2013**; portanto, após o término do átimo legal, ocorrido em **28/6/2013**, do que resulta sua manifesta intempestividade.

Em decorrência, este recurso padece de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: **tempestividade**.

Diante do exposto, **não conheço** os embargos de declaração, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, e determino a baixa dos autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001093-51.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.001093-2/MS

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	: ANTONIO ADAO CORREA DE MELLO
ADVOGADO	: SP277146 ALESSANDRA APARECIDA BORIN MACHADO e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG.	: 00010935120104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação

de decisão monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 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."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

No caso em discussão, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação (1973) e no título eleitoral (1974), os quais anotam a qualificação de lavrador do autor.

Contudo, os testemunhos colhidos foram insuficientes para corroborar todo o mourejo asseverado. Nessa esteira, os depoentes foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o labor rural anterior ao ano de 1973.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural apenas no interstício de 1º/1/1973 a 31/5/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos

anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

No caso, em relação ao intervalo debatido, de 16/7/1981 a 28/4/1995 há formulário que informa o ofício da parte requerente como **vigia, com arma de fogo**, de forma habitual e permanente - código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Sobre o enquadramento pretendido, este E. Tribunal Regional Federal tem a seguinte orientação jurisprudencial: *"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE DE NATUREZA ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é a vigente à época da prestação do trabalho respectivo. II. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Inteligência da Súmula 198 do extinto TFR. III. Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.4.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, e Anexo do Decreto nº 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357/91 e pelo art. 292 do Decreto nº 611/92. Após a Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva comprovação da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde (nova redação então atribuída ao art. 57, § 4º, da Lei nº 8.213/91). IV. Por força da edição do Decreto nº 4.827/2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não mais subsistiram as Ordens de Serviço nºs 600 e 612, ambas de 1998. V. Jurisprudência pacífica do STJ no sentido da inviabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998. VI. Alterado, a partir da edição do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, o conceito de "trabalho permanente", abrandando-se o rigor excessivo antes previsto para a hipótese (nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99). VII. O acerto da pretensão exordial veio atestado por formulários SB-40, os quais indicam o exercício da atividade profissional de guarda e segurança de residência (embora conste, no resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço constante às fls. 121, a função de manip. Equip.mat.pratico), portando arma de fogo tipo "revólver", calibre "38", no período de 01.01.82 a 31.10.85; e de porte de arma de modo habitual, de 01.11.85 a 28.02.95, atividades enquadradas no Código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64 ("Bombeiros, Investigadores, Guardas". Informação corroborada pelos dados do Sistema CNIS, já que o enquadramento da atividade é o de vigia (código 5/83.30). VIII. Os SB-40 mencionados especificam a natureza dos trabalhos neles discriminados, asseverando o caráter habitual e permanente das respectivas atividades, a cujo respeito, não havendo contestação específica do INSS quanto a defeitos de forma, tendo sido firmados, ademais, sob responsabilidade criminal, daí por que não se justifica a sua desconsideração. IX. A proteção dispensada ao trabalho sob condição especial não requer a consumação da nocividade à saúde ou à integridade física, bastando a configuração do risco a que submetido o segurado, circunstância do que deriva até mesmo a dispensa da exigência da portabilidade de arma de fogo para a caracterização da natureza especial da profissão de vigia. Precedente do TRF-4ª Região. X. Reduzida a base de cálculo dos honorários advocatícios às prestações vencidas até a sentença. XI. Concedida a antecipação da tutela, de ofício. Apelação do INSS e*

remessa oficial parcialmente providas." (APELREE 2001.61.26.001964-6, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, julgamento 19/4/2010, DJF3 6/5/2010, p. 620)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. GUARDA NOTURNO. CARÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Havendo início de prova material roborada por testemunhas deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido na qualidade de rurícola, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levado em consideração o critério estabelecido pelo Decreto nº 53.831/64.

III - A atividade de guarda noturno é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.

(TRF da 3ª Região. 10ª Turma. APELAÇÃO CIVEL n.º 625529. Processo n.º 200003990539438-SP. Relator Desembargador SERGIO NASCIMENTO. DJU de 08/11/2004, p. 644)

Contudo, no que tange aos demais interstícios, a simples anotação em CTPS do cargo de **vigia/vigilante** não tem o condão de demonstrar a especialidade asseverada.

Ressalvo, ainda, que possuo entendimento no sentido de que nem todo trabalho de vigilante deve ser considerado especial. É que não pode ser reconhecida a periculosidade inerente à atividade de policial, dada a diversidade inerente entre ambas as atividades, ausente a agressividade do labor de forma habitual e permanente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO ESPECIAL. RURAL. VIGIA. TRATORISTA. MOTORISTA.

(...)

3. A atividade de vigia ou vigilante sem características de índole policial não deve ser considerada especial. O cód. 2.5.7 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.231, de 25.03.64, equipara a atividade de "guarda" à de "bombeiros" e à de "investigadores", as quais exigem iniciativa do trabalhador para arrostar o perigo.

(...)

7. Apelação desprovida" (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 657768 Processo: 200103990014073 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 02/09/2002 Documento: TRF300067728 Fonte DJU DATA:06/12/2002 PÁGINA: 422 Relator(a) JUIZ ANDRE NEKATSCHALOW)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGIA, GUARDA OU VIGILANTE.

- O tempo de serviço na atividade de guarda, vigia ou vigilante para fins de conversão e concessão de aposentadoria por tempo de serviço, salvo se exercida em empresa de transporte de valores e/ou instituições financeiras, não pode ser considerado como especial, uma vez não comprovada a periculosidade a que estava sujeito o autor.

-Apelação do INSS e Remessa Oficial a que se dá parcial provimento" (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 514778 Processo: 199903990715339 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 05/08/2002 Documento: TRF300065567 Fonte DJU DATA:18/11/2002 PÁGINA: 557 Relator(a) JUIZ WALTER AMARAL)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO COMO VIGIA COMO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

III - O tempo de serviço na atividade de vigilante para fins de conversão e concessão de aposentadoria por tempo de serviço, salvo se exercida em empresa de transporte de valores e/ou instituições financeiras, não pode ser considerado como especial, uma vez não comprovada a periculosidade a que estava sujeito o autor.

III - Apelação do INSS e Remessa Oficial a que se dá parcial Provimento" (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 664941 Processo: 200103990059779 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 10/06/2002 Documento: TRF300062987 Fonte DJU DATA:21/10/2002 PÁGINA: 304 Relator(a) JUIZ WALTER AMARAL)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA COMUM EM ESPECIAL. ATIVIDADE DE VIGILANTE E VIGIA . As funções de vigilante e vigia não se enquadram entre as atividades especiais para efeito de concessão de aposentadoria especial , visto que não se tipificam como de natureza policial, não sendo contempladas com adicional de insalubridade, periculosidade ou de risco. Apelação desprovida" (TRF da 4ª Região, AC 94.04.53533-8-RS, DJ2, 20-1-1999, p. 548)

Ademais, apesar da existência de formulários e laudos técnicos, **não restou comprovado documentalmente a utilização de arma de fogo** no desempenho da atividade mencionada, fato indicativo da periculosidade asseverada.

Assim, apenas o lapso de 16/7/1981 a 28/4/1995 deve ser enquadrado como atividade especial, convertido em comum e somado aos demais períodos.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somados os períodos rural e especial ora reconhecidos aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 36 anos de serviço na data do requerimento administrativo, nos termos da planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão da aposentadoria pleiteada.

### Dos consectários

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para: **(i) restringir** a atividade rural ao interstício de 1º/1/1973 a 31/5/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); **(ii) enquadrar** como especial e converter para comum apenas o intervalo de 16/7/1981 a 28/4/1995; e **(iii) fixar** os critérios de incidência dos consectários, nos moldes da

fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010781-54.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010781-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CLAUDINEI BARBOSA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00107815420114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação de revisão de benefício previdenciário, na qual postula a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido, com fundamento nos artigos 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença por ser *citra petita*. No mérito, aduz a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, com menção à jurisprudência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não procede a alegação preliminar. A sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Passo à análise do mérito.

O pedido consiste em revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, sem a incidência do fator previdenciário, sob o argumento de ser inconstitucional a sua aplicação.

Não merece acolhida a pretensão da parte autora.

A matéria versada neste feito já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99, conforme ementa a seguir transcrita:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as*

objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. n° 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. n° 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei n° 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei n° 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei n° 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei n° 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei n° 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei n° 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 5/12/2003, p. 17)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI N° 8.213/91. LEI N° 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.**

I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.

II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei n° 8.213/91, modificado pela Lei n° 9.876/99. III - Agravo legal desprovido."

(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI N° 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.**

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei n° 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei n° 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei n° 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)

Dessa feita, conclui-se que a conduta do INSS de aplicar o fator previdenciário na aposentadoria em questão foi correta, pois atendeu ao preceito legal vigente à data de início do benefício, e, consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário, incorporado no cálculo do valor do benefício pela Lei n. 9.876/99, não importa em nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Assim, não merece guarida a pretensão inicial e, em decorrência, a manutenção da r. sentença a quo é medida que

se impõe, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.  
Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.  
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora.  
Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015903-82.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015903-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : GILBERTO FERNANDES BASTOS  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00159038220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 1/6/1991) por ter direito adquirido ao recálculo do seu benefício com a limitação do teto do salário-de-contribuição correspondente a vinte salários mínimos, nos termos do art. 4º da Lei n. 6.950/81.

A r. sentença reconheceu a decadência e extinguiu o processo com base no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Nas razões do recurso, a parte postulante sustenta, em suma, a não ocorrência do instituto da decadência, por ter sido concedido o benefício anteriormente à edição da Lei n. 9.528/97. No mérito, reafirma seu direito ao recálculo da RMI na forma do pedido inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Conheço do recurso de apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, sem razão a parte recorrente. Em relação à decadência, dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"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."*

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em **1/6/1991** (fl. 18).

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidiu recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).*

Trago ainda, recente decisão do STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgrRg) 9034, Min. Félix*

Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI  
Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe  
21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Assim, uma vez que na data da propositura da ação (17/12/2010), o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido. Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021867-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021867-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CECILIA TEIXEIRA DE MIRANDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN  
No. ORIG. : 12.00.00216-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão de benefício para fazer incidir, na renda mensal inicial, as contribuições natalinas pagas durante o período básico de cálculo. A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e não submeteu o julgamento ao reexame necessário.

O INSS em suas razões recursais alega a ocorrência da decadência. Também pugna pela improcedência do pedido na forma requerida na inicial.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 23/1/2013, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição do mês de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício.

Conheço do recurso interposto, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, o presente feito deve ser julgado improcedente pela ocorrência da decadência.

Dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"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."*

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em 8/2/1994 (fl. 4).

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI

iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em 28/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça. Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidi recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).*

Trago ainda, recente decisão do STJ:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim, uma vez que na data da propositura da ação (20/10/2012), o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.

Dessa forma, deve ser reformada a decisão recorrida.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial para pronunciar a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar improcedente** o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031094-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031094-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANTONIO REIS FRANCISCO
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP
No. ORIG.	: 09.00.00081-8 1 Vr CAJURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento com objetivo de recalcular a renda mensal inicial do auxílio-doença mediante a exclusão, de sua base de cálculo, dos salários-de-contribuição das competências de 6/2002, 7/2002 e 8/2002, pois inferiores aos salários-mínimos vigentes às respectivas épocas (aplicação do artigo 28, §3º, da Lei n. 8.212/91). O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e submeteu a sentença ao reexame necessário.

Inconformado, recorreu o INSS alegando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nesta ação, o recálculo do benefício da parte autora com a desconsideração dos salários-de-contribuição, inferiores ao salário mínimo, que compuseram o período básico de cálculo da RMI.

O valor do benefício de prestação continuada, concedido na vigência da Lei 8.213/91, deve ser apurado com base no salário-de-benefício, por força do que estabelece o art. 28 do referido diploma legal.

E o cálculo do salário-de-benefício deve ser realizado em conformidade com o art. 29 da LB.

O conceito de salário-de-contribuição encontra-se delineado no art. 28 da Lei de Custeio (L. 8.212/91), o qual estatui:

*"Entende-se por salário-de-contribuição:*

*I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*II - para o empregado doméstico: a remuneração registrada na Carteira de Trabalho e Previdência Social, observadas as normas a serem estabelecidas em regulamento para comprovação do vínculo empregatício e do valor da remuneração;*

*III - para o trabalhador autônomo e equiparado, empresário e facultativo: o salário-base, observado o disposto no artigo 29.*

**§ 1º Quando a admissão, a dispensa, o afastamento ou a falta do empregado ocorrer no curso do mês, o salário-de-contribuição será proporcional ao número de dias de trabalho efetivo, na forma estabelecida em regulamento.**

*(...)"*

O Dec. 3.048/99 dispõe ainda em seu art. 214:

*"Entende-se por salário-de-contribuição:*

*I - para o empregado e o trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;*

*II - para o empregado doméstico: a remuneração registrada na Carteira Profissional e/ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social, observados os limites mínimo e máximo previstos nos §§ 3º e 5º;*

*III - para o contribuinte individual: a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, observados os limites a que se referem os §§ 3º e 5º; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999)*

*IV - para o dirigente sindical na qualidade de empregado: a remuneração paga, devida ou creditada pela entidade sindical, pela empresa ou por ambas;*

*V - para o dirigente sindical na qualidade de trabalhador avulso: a remuneração paga, devida ou creditada pela entidade sindical.*

*VI - para o segurado facultativo: o valor por ele declarado, observados os limites a que se referem os §§ 3º e 5º; (Inciso incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999)*

**§ 1º Quando a admissão, a dispensa, o afastamento ou a falta do empregado, inclusive o doméstico, ocorrer no curso do mês, o salário-de-contribuição será proporcional ao número de dias efetivamente trabalhados, observadas as normas estabelecidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social.**

*§ 2º O salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição.*

*§ 3º O limite mínimo do salário-de-contribuição corresponde: (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999)*

*I - para os segurados contribuinte individual e facultativo, ao salário mínimo; e (Inciso incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999)*

*II - para os segurados empregado, inclusive o doméstico, e trabalhador avulso, ao piso salarial legal ou normativo da categoria ou, inexistindo este, ao salário mínimo, tomado no seu valor mensal, diário ou horário, conforme o ajustado e o tempo de trabalho efetivo durante o mês. (Inciso incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999)"*

Observe-se que o parágrafo primeiro dos referidos diplomas normativos disciplina a **proporcionalidade dos**

**salários-de-contribuição** ao número de dias trabalhados, em razão da admissão, dispensa, afastamento ou falta do empregado ocorrida **durante o mês**.

Acrescente-se, ainda, que o inciso II do § 3º do referido art. 214 do decreto regulamentador estabelece que, no caso de ser tomado o salário mínimo como salário-de-contribuição, seja observado o seu valor mensal, diário ou horário para o fim de calcular o valor da renda mensal inicial do benefício.

Nesse diapasão, não vislumbro nenhuma ilegalidade na metodologia de cálculo da RMI empregada pela autarquia. Portanto, não prospera a pretensão vindicada no sentido de que os salários-de-contribuição sejam excluídos do PBC por representarem valores inferiores ao salário mínimo.

Neste sentido, trago à colação julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR. NULIDADE POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMPREGO DO SALÁRIO MÍNIMO. INAPLICABILIDADE.*

*Se a sentença foi bem fundamentada, não há que se falar em nulidade.*

***Descabe substituir o salário-de-contribuição pelo salário mínimo nas competências em que o valor recolhido foi proporcional aos dias trabalhados.***

*Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

*(TRF3; AC 200803990088245; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1282205; Relator(a)DES. FED. CASTRO GUERRA; 10ª T; Fonte DJF3 DATA: 21/05/2008);*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.*

*(...)*

***III - Nos casos em que o segurado que contribuiu proporcionalmente aos dias trabalhados, tem nesses meses salários-de-contribuição inferiores ao valor do benefício mínimo e assim devem ser levados em conta no cálculo da renda mensal inicial, consoante preconizado nos artigos 28, § 1º, da Lei nº 8.212/91 e 214, §§ 1º e 3º, II, do Decreto nº 3.048/99, sem que isso configure violação ao artigo 135 da LBPS. IV - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados".***

*(TRF3; APELREE 200903990312253; APELREE - APELAÇÃO/REEXAME; NECESSÁRIO - 1449304; Relator(a) DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO; 10ªT; Fonte DJF3 CJI DATA: 18/11/2010; pg.: 1441).*

Nesse passo, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027243-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027243-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : NERCI APARECIDA LEME CAVALHEIRO BATISTA  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00109-5 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença, proferida em 08.03.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões de apelo, requer a parte autora a reforma do julgado, alegando que faz jus ao benefício por estar total e temporariamente incapacitada para o trabalho e porque apenas deixou de contribuir por não ter condições de trabalhar.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A pretensão da parte autora é totalmente despropositada.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o laudo pericial, a autora, então em tratamento de câncer, estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Porém, é fato de meridiana clareza que a autora perdera a qualidade de segurada, décadas antes de voltar a contribuir.

Ora, a autora recolheu contribuições até 02/1993, conforme informação do CNIS/DATAPREV (f. 44).

Forçoso é reconhecer a perda da qualidade de segurada, na forma do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF:[Tab] SP Órgão Julgador:[Tab] NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]03/10/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator:[Tab] DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido."*

*(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo:[Tab] 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido."*

*(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator:[Tab] JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).*

De outra parte, os elementos de prova coligidos nos autos permitem afirmar, com certeza, que a autora não deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, em 1993.

Ou seja, o término da filiação nada teve a ver com a doença, só surgida mais de uma década após

A autora só voltou a contribuir, com contribuinte facultativa, em novembro de 2010, quando já sofria os males da doença.

O diagnóstico da doença ocorrera em 2008 (f. 93) e, em 2010, quando efetuou os recolhimentos, já estava totalmente incapacitada ao trabalho, inclusive com recidiva da doença.

Inviável a previdência social conceder benefícios nestas circunstâncias, pois patenteada a filiação oportunista, após a ocorrência da contingência.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmudar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

Aos desamparados, privados da possibilidade de contribuírem regularmente, segundo o disposto no artigo 6º da Constituição da República é assegurada a Assistência Social.

*In caso*, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Não é possível deferir o benefício.

Nesse diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.COMPROVAÇÃO. I-Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II-Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV-A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os*

*mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA*

*Data do Julgamento:[Tab]02/02/2009 Fonte:[Tab] DJF3 CJ2 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 915*

*Relator:[Tab]DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025877-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025877-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : VANDETE FREIRE ALVES  
ADVOGADO : SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00122-6 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença.

Nas razões de apelo, requer a autora seja a sentença reformada.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico conclui que a parte autora está definitivamente incapacitada para atividades laborativas que exijam médios e grandes esforços físicos, em razão de ser portadora de carcinoma in situ de outras partes do colo do útero, hipertensão arterial, insuficiência cardíaca e diabetes. Segundo o relatório médico apresentado ao perito, a autora iniciou tratamento em 02/2011.

Porém, os outros requisitos para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

Observando-se o CNIS, constata-se que a autora, quando surgiu a doença, **havia perdido a qualidade de segurado**, após o período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já*

estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF:[Tab] SP Órgão Julgador:[Tab] NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]03/10/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator:[Tab] DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido."

(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo:[Tab] 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido."

(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator:[Tab] JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Não há qualquer comprovação nestes autos no sentido de que ele tenha deixado de se trabalhar (e se filiar) em razão de incapacidade.

Após, efetuou recolhimentos nos meses de março, abril, junho, julho, agosto e setembro de 2011, evidentemente quando já padecia da neoplasia.

Trata-se de **incapacidade preexistente**, o que motivou a autora a iniciar sua filiação para obter benefício previdenciário.

In caso, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I.** Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

**AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I-Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não,**

*de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II-Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV-A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator:DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Com efeito, é inviável a previdência social conceder benefícios nestas circunstâncias, pois patenteada a ocorrência de filiação após a ocorrência da contingência.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arremio da legislação.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

Aos desamparados, privados da possibilidade de contribuírem regularmente, segundo o disposto no artigo 6º da Constituição da República, é assegurada a Assistência Social.

Irretocável, assim, a r. sentença.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002044-02.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.002044-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
PARTE AUTORA : ROSANGELA LAPASTINA GOMES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP202185 SILVIA HELENA RODRIGUES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício

de pensão por morte, sem benefício instituidor, pois não computados os salários-de-contribuição relativos ao vínculo trabalhista com a empresa Branca Beneficiadora de Tecidos Ltda., antecedente ao óbito do seu cônjuge. A r. sentença de fls. 277/280 julgou procedente o pedido para determinar que proceda ao recálculo do benefício de pensão por morte para que sejam informados corretamente os salários de contribuição no período de 7/2000 a 6/2004, bem como que pague as diferenças havidas em razão dessa revisão desde a data de início do benefício, descontando-se os valores pagos na via administrativa.

Sem recursos voluntários, os autos vieram a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Requer a parte autora o cômputo dos salários-de-contribuição, relativos ao vínculo trabalhista com a empresa Branca Beneficiadora de Tecidos Ltda., no período de 7/2000 a 6/2004, antecedente ao óbito do seu cônjuge ocorrido em 14/7/2004, para posterior reflexo no seu benefício de pensão por morte, pago no valor de um salário-mínimo.

Procedente o pedido de revisão na forma requerida.

Sem qualquer culpa por parte do ex-segurado, o processamento da pensão por morte deu-se de forma equivocada. Verifica-se que o requerimento administrativo para a concessão da pensão por morte da autora foi inicialmente indeferido, tendo em vista a perda da qualidade de segurado, sendo que o último vínculo regular, com a empresa Rosset e Cia Ltda, encerrou-se em março de 2002 e o óbito ocorreu em 14/7/2004.

Inconformada, a parte autora recorreu administrativamente apresentando documentação complementar relativa ao vínculo com a empresa Branca Beneficiadora de Tecidos Ltda. Foi constatado que os recolhimentos relativos ao vínculo do falecido com a empresa Branca Beneficiadora de Tecidos Ltda (3/7/00 a 14/7/2004) foram, de maneira equivocada, efetuados por seu empregador em nome de outro segurado (Informação do INSS de fls. 137/138).

Apontadas as falhas, iniciou-se o processo para regularização, cuja finalização independe da parte autora (fls. 214 e 231/234).

Nesse passo, a procedência do pedido é de rigor.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

No tocante à correção monetária do débito apurado, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e 8 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do C. STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027226-77.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA TEREZA MIRANDA DE LIMA NUNES  
ADVOGADO : SP215451 EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN  
CODINOME : MARIA TEREZA MIRANDA DE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007220720118260145 2 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões de apelo, requer a parte autora seja a sentença reformada. Alega estar incapacitada para o trabalho, razão por que faz jus ao benefício por incapacidade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No caso, salta patente a ocorrência de **coisa julgada**, porquanto a parte autora movera outras ações perante o JEF de Botucatu-SP.

Ambas as ações, a primeira ajuizada em 2007 e a segunda em 2010, forem julgadas improcedentes pelo mérito, em virtude da não comprovação da incapacidade para o trabalho.

Conforme disposto no Código de Processo Civil, só existe litispendência ou coisa julgada quando se verifica a perfeita identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido:

*"Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*(...)*

*§ 1o Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 2o Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 3o Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 4o Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

Observa-se que a parte autora alega a mesma doença como *causa petendi* desta ação. Outrossim, não se cogita em agravamento da enfermidade.

Importante ressaltar que o objetivo da jurisdição é exatamente dirimir conflitos em definitivo. Daí ser perfeitamente justificável a proibição de formação de um novo processo com os mesmos elementos (partes, pedido e causa de pedir) daquele outro já atingido pela coisa julgada material, salvo nas excepcionais hipóteses taxativamente elencadas no artigo 485 do Código de Processo Civil, observado o biênio decadencial.

Conforme o disposto no artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, a qualquer tempo e grau de jurisdição o Juiz poderá conhecer de ofício da ocorrência da coisa julgada.

No mesmo sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. COISA JULGADA. ART. 267, V, DO CPC.

1. Verificada a existência de omissão, esta deve ser sanada.

2. A ratio essendi da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi (REsp 610.520/PB, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 02.8.04).

3. A ocorrência de coisa julgada pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo que não tenha sido provocada pelas partes.

4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos."(STJ, EDREsp n. 597414, processo n. 200301804746/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão 13/12/2005, DJ 6/2/2006, p. 242)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA.

OCORRÊNCIA.

- É de se reconhecer a existência de coisa julgada, pois as partes, a causa de pedir e o pedido são os mesmos da ação que foi anteriormente ajuizada.

- É possível argüir coisa julgada nesta fase processual (artigo 267, § 3, do C.P.C).

- Os beneficiários da assistência judiciária estão isentos do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios (artigo 3º e incisos da Lei nº 1.060/50).

- À vista da manifesta pretensão de recebimento do mesmo benefício duas vezes, determinada a instauração de inquérito policial.

- Processo julgado extinto, ex vi do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação. Determinada a instauração de inquérito policial."

(TRF/3ª Região, AC 744019, 5ª Turma, j. em 01/10/2002, v.u., DJ de 26/11/2002, página 233, Rel. Des. Fed. André Nabarrete)

Assim, a presente ação não pode prosseguir, pois suscita questão já decidida em anterior demanda, com trânsito em julgado. Tal questão adquiriu o atributo de coisa julgada e, por este motivo, é imutável, impondo a extinção do presente feito.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto** o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e §3º, do CPC. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei nº 1.060/50. Tendo em vista o resultado, **julgo prejudicada** a apreciação do recurso interposto.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020382-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020382-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : LEONARDO MIGUEL  
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTIAGO GENOVEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00036-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões de apelo, requer o autor seja a sentença reformada, alegando fazer jus a benefício por incapacidade.

Sustenta presença de agravamento de sua condição de saúde.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Na hipótese, o autor, nascido em 1953, filiou-se à Previdência Social a partir 1975 e contribuiu até junho de 1995, com pequenas interrupções, mas sem perder sua qualidade de segurado. Após, teve um breve vínculo empregatício de 26/04/2000 a 1º/05/2000, e retornou ao sistema como contribuinte individual a partir de 07/2006 (f. 47/48).

Em 27/04/2009 ajuizou a presente demanda.

Observo que o próprio INSS concedeu-lhe, na via administrativa, vários benefícios de auxílio-doença de 31/03/2007 a 04/06/2007; de 09/08/2007 a 06/02/2008; de 14/03/2009 a 12/08/2009, de 05/08/2010 a 16/11/2010; de 13/09/2011 a 30/04/2012; de 1º/04/2013 a 10/04/2013, quando seu benefício foi convertido em aposentadoria por invalidez.

Todavia, de acordo com o laudo médico do perito judicial, o autor apresenta hérnia de disco lombar e tendinose de ombros direito e esquerdo que o incapacitam para o trabalho de forma total e definitiva (f. 134/138). Afirma o perito que **a incapacidade teve início de 2005**.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

No caso, contudo, não há razão plausível para se afastar as conclusões do perito, notadamente porque o autor abandonou a filiação em 1995 e só voltou a contribuir quanto sem condições mínimas para o trabalho.

Aplica-se à hipótese o disposto no artigo 42, § 2º, da LBPS, tratando-se de incapacidade preexistente ao retorno oportunista à filiação.

Evidente que o agravamento da condição de saúde de quem já está inválido não justifica a concessão do benefício à luz da norma supracitada.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000937-36.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.000937-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FRANCISCO ALVES MOREIRA
ADVOGADO	: SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
No. ORIG.	: 00009373620104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia requer a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à

remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016730-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016730-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDO FRANCISQUETTE  
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO  
No. ORIG. : 08.00.00237-4 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia requer a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido. Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005038-90.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005038-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DONIZETE RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia requer a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, 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."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do

Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003181-11.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003181-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ROLANDO TUXEN  
ADVOGADO : SP248524 KELI CRISTINA GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031811120134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação de revisão de benefício previdenciário, na qual postula a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido de afastamento do fator previdenciário no cálculo do benefício.

A parte recorrente sustenta a procedência do pedido.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a incidência do fator previdenciário na renda mensal inicial do benefício.

O feito deve ser julgado improcedente pela ocorrência da decadência.

Dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"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."*

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria foi concedido mediante DIB fixada em **1/5/2002 (fl. 18)**.

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/06/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/06/97, o direito à revisão da RMI decaiu em

28/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça. Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidi recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido" (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).*

Trago ainda, recente decisão do STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "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".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim, uma vez que na data da propositura da ação (22/4/2013), o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora e, de ofício, pronuncio a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25538/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020161-46.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.020161-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio OTAVIO PORT  
APELANTE : ELIZABETH DINIZ DE SOUZA  
ADVOGADO : SP191802 MARCIO ANTONIO DE GODOY  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00037-7 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em ação de conhecimento ajuizada em 28.02.2002, que tem por objeto o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

[Tab]A r. sentença de primeiro grau **indeferiu a inicial e julgou extintos o processo cautelar e o principal**, nos termos do disposto nos artigos 267, I e VI e 295, III e V do CPC.

[Tab]Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da sentença, determinando o restabelecimento do auxílio-doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório. DECIDO.

Busca a parte autora [Tab]o restabelecimento de seu benefício auxílio-doença nº B-31/120.168.134-8..

Cumpra salientar, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais, que, em cumprimento à decisão liminar deferida nos autos da ação cautelar, a autora recebe o benefício de auxílio-doença desde 08/04/2001 até os dias atuais.

Assim, o deferimento do referido benefício perdura há mais de doze anos, sem nunca ter sido cassado, o que caracteriza a situação fática consolidada pelo decorrer do tempo, e a falta de interesse recursal superveniente.

De reconhecer, portanto, ser de rigor o não conhecimento do recurso.

Ante o exposto, não conheço do recurso de apelação do autor, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

OTAVIO PORT  
Juiz Federal em Auxílio

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005882-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005882-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: CARLOS ROGERIO BRESSANIN GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	: SP270553 ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	: 10.00.00026-3 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013742-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013742-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOANA OLIVEIRA LOPES  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA L CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: SP172114 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 10.00.00266-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009460-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009460-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARCIO GOMES CATTE  
ADVOGADO : SP179387 CASSIA REGINA APARECIDA VILLA LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00105-4 1 Vr PANORAMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de decisão, proferida pelo MM. Juiz de Direito da Comarca de Panorama/SP, que julgou improcedente a ação em que se pleiteava a conversão do benefício de auxílio-acidente (espécie 91 - fl. 41) em aposentadoria por invalidez.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto não se tratar de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho.*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência, pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, conforme preceitua o art. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTE TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013120-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013120-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO ANTONIO IZILIANE  
ADVOGADO : SP167604 DANIEL PESTANA MOTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 04.00.00128-3 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de decisão, proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Paraguaçu Paulista/SP, que julgou procedente a ação em que se pleiteia o benefício de auxílio-acidente ou invalidez acidentária em razão de perda auditiva adquirida durante o labor. Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto não se tratar de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho.*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza*

essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento".

(TRF 3, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.

2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.

3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência, pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.

4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".

(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, conforme preceitua o art. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018620-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018620-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: DOUGLAS ALESSANDRO TELES
ADVOGADO	: SP173895 KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 11.00.00040-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de decisão, proferida pelo MM. Juiz de Direito da Comarca de Laranjal

Paulista/SP, que julgou procedente a ação em que se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho a partir de sua cessação indevida em 08/10/2007 (espécie 91 - fls. 09, 32 e 33). Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto não se tratar de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho.*

*Incidência da Súmula 501 do STF.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(STF, RE-AgR 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF 3, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.*

*1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.*

*2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.*

*3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência, pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".*

*(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)*

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, conforme preceitua o art. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

*Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".*

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL para processar e julgar a presente apelação, devendo os autos serem encaminhados ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para tanto.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023931-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023931-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVONE FERREIRA ROCHA  
ADVOGADO : SP139921 RODRIGO EUGENIO ZANIRATO  
No. ORIG. : 09.00.00168-1 1 Vr SAO SIMAO/SP

#### DECISÃO

Neste caso, a parte autora formulou pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-acidente ou, ainda, auxílio-doença acidentário, e, ao expor a causa de pedir, aponta ter sido vítima de acidente de trabalho, cujas sequelas acarretam-lhe incapacidade para o trabalho.

Anote-se que a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região), DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **determino** a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034760-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034760-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE AZEVEDO MARTINS  
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00055-0 1 Vr VIRADOURO/SP

## DECISÃO

Neste caso, a parte autora formulou pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, e, ao expor a causa de pedir, aponta ser portadora de doenças surgidas em virtude de sua atividade laborativa.

Esclarece, a parte autora, que recebe benefício de auxílio-acidente de trabalho, desde 2002, mas que sua incapacidade é total e definitiva, fazendo jus à aposentadoria por invalidez (f. 23).

Anote-se que a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região), DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **determino** a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034979-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034979-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : RENATO CHAGAS SILVA  
ADVOGADO : SP255948 ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 12.00.00045-8 3 Vr JACAREI/SP

## DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença por acidente de trabalho (espécie 91) e/ou conversão em aposentadoria por invalidez acidentária ou, na pior das hipóteses, em auxílio-acidente (espécie 94).

A inicial juntou documentos.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, confirmando os efeitos da tutela antecipada anteriormente, determinando que o INSS mantenha o auxílio-doença previdenciário até que o autor seja habilitado em processo de reabilitação profissional.

Sentença proferida em 18.06.2013.

O autor apelou, pugnando pela concessão de aposentadoria por invalidez acidentária ou, sucessivamente, auxílio-acidente (espécie 94).

O INSS também apelou, pela improcedência integral do pedido. Se vencido, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"*

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.*

*Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido."*

*(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).*

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

*"Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".*

Nos termos do art. 113, *caput*, do CPC, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Posto isso, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para apreciar o pedido de revisão de benefício acidentário e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2015/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024637-35.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.024637-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : FRANCISCO HENRIQUE e outros  
: MANOEL JOAQUIM VAZ  
: MARINA NEVES PAULOVICH  
ADVOGADO : SP112781 LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE  
SUCEDIDO : OSVALDO PAULOVICH falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 92.00.00081-8 1 Vr PIRAJUI/SP

### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença de fl. 568, que julgou extinta a execução, por ter sido satisfeita a obrigação (art. 794, I, do CPC). Não houve condenação em honorários advocatícios. Em síntese, aduz que, com lastro nos cálculos de fls. 406/416, acolhidos na sede dos embargos à execução apensados (fls. 16/18), cujo montante já fora pago, legítima é a continuidade da execução, referente ao período neles não abarcado, visando à expedição do Precatório Complementar, após a implantação da revisão obtida, tudo com parâmetro nos referidos cálculos, que trazem as rendas mensais efetivamente devidas, na forma do *decisum*.

Em contrarrazões (fls. 582/586), a autarquia sustenta já ter sido feita a revisão no âmbito administrativo, descabendo o atrelamento das rendas mensais ao salário mínimo.

Vieram os autos a esta Corte, sendo então apensados os autos de Correição Parcial, com os quais a parte autora, sob o argumento de não ser passível de extinção obrigação não cumprida, alega ter o Juízo "a quo" incorrido em *error in procedendo*, em evidente abuso de direito, a justificar o pedido de nulidade da sentença recorrida, pelas mesmas razões jurídicas manifestadas em seu recurso de apelação. Requer, ainda, seja o referido procedimento comunicado ao Conselho Superior da Magistratura, para os fins do artigo 837 do Regimento Interno do TJ-SP e dos dispositivos correlatos.

Deferida a habilitação da viúva pensionista do segurado falecido Osvaldo Paulovich (fls. 629/630).

A Consulta Processual, ora juntada, em conjunto com o contido às fls. 599/603, confirma ter sido suspenso o Precatório n. 95.03.067929-0, encontrando-se bloqueado o pagamento do saldo remanescente no valor de R\$ 37.139,74.

Nesta data, foi determinado o desapensamento da Correição Parcial apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

O pedido deduzido na inicial consistiu no recálculo das Rendas Iniciais dos segurados, com o escopo de que fossem corrigidos todos os trinta e seis (36) últimos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria, de acordo com a variação de ORTN/OTN/BTNs.

A demanda foi intentada por três demandantes, todos eles detentores de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIBs fixadas em 25/4/89, 21/2/85 e 14/5/80.

A sentença prolatada na fase de conhecimento julgou a ação procedente e condenou o INSS, com acréscimo das demais cominações legais, à revisão *"na forma do pedido inicial, item 4, letras 'a', 'b' e 'c'. Feita a correção é de se recalcular a renda inicial dos benefícios dos requerentes, e o subsequente reajuste, apurando-se a diferença por cálculo do contador, excluindo-se as prestações alcançadas pelo período quinquenal que procede o ajuizamento da causa."*

Colhe-se do *decisum* tratar-se de revisão da RMI, mediante a correção monetária dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição pela variação de ORTNS/OTNS/BTNS, conforme prescreve a Lei n. 6.423/77.

Cinge-se a discussão à existência de diferenças decorrentes da não implantação da revisão, na forma apurada nos cálculos de fls. 406/416, elaborados pelo perito contábil, nomeado pelo Juízo de Primeiro Grau.

Com eles, o perito apurou o montante de R\$ 97.101,33, atualizado para julho de 1994, com limite das diferenças na competência de novembro de 1993, cujo valor foi requisitado por Precatório, com pagamentos comprovados nos depósitos carreados aos autos, os quais somaram a importância de R\$ 115.809,19, em abril de 1997, já levantada pela parte autora, ora embargada (fls. 437/442 e 468/469).

Além desse montante, ainda se encontra pendente de pagamento a quantia de R\$ 37.139,74, bloqueada em virtude da interposição do recurso de apelação em análise.

**Sem** razão a parte embargada, por ter o perito contábil elaborado cálculos em dissonância com a legislação vigente acerca da matéria, na parte em que o *decisum* não cuidou alterar.

O pedido foi apreciado à luz da Lei n. 6.423/77, cujo artigo 1º assim estabelece (g. n.):

*"A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN)."*

Observa-se que o *caput* do mencionado artigo vincula sua aplicação a dispositivo de lei, e, *in casu*, encontrava-se em vigor o Decreto n. 89.312/84, que deverá ser aplicado ao benefício em tela.

A lei em referência trata, tão somente, da substituição dos índices previstos em Portarias do MPAS pela variação de ORTN/OTN/BTN, remetendo os demais critérios à Consolidação das Leis da Previdência Social.

Disso decorre que, sem olvidar da integralidade de correção dos salários-de-contribuição, deve-se aplicar os limitadores da renda mensal inicial, conforme previsão contida no artigo 23 do Decreto n. 89.312/84. Isso se afina com o entendimento jurisprudencial assente, conforme os seguintes julgados (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO "BURACO NEGRO". CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO; LEI 6.423/77 E APLICAÇÃO DA REGRA DO ART.144 DA LEI Nº 8.213/91. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA DOS TETOS LEGAIS. 147,06%. ARTIGO 58 DO ADCT. SÚMULA Nº 687 DO STF. ARTIGO 741, § ÚNICO, DO CPC. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS.*

*-A aplicabilidade do sistema do maior e menor valor-teto é de caráter cogente, porque previsto no Decreto nº 89.312/84, mormente quando não for expressamente afastado no título executivo.*

*-Cálculos da contadoria judicial adequados à realidade dos autos, notadamente porque leva em conta a coisa julgada na apuração das diferenças.*

*-Considerando que o benefício do autor teve DIB fixada posteriormente à Constituição Federal e antes da Lei nº*

8.213/91, não se aplica a revisão do art. 58 do ADCT, mas sim a correção dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN/BTN prevista na Lei nº 6.423/77, até 31/05/92, e posteriormente a revisão do art. 144 da Lei nº 8.213/91, aplicável à hipótese de concessão de benefício no "buraco negro".

-Como no caso há coisa julgada determinando a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, há a necessidade de conjugação do art. 202 da Constituição Federal com a Lei nº 6.423/77.

-Os reflexos financeiros do título executivo devem cessar em 31/05/92, por força da revisão levada a efeito com base no art. 144 da Lei nº 8.213/91.

-Nos termos da súmula nº 687 do Supremo Tribunal Federal e na forma do artigo 741, § único, do CPC, a vinculação salarial do artigo 58 do ADCT não pode ser gerar efeitos jurídicos.

-Pagamento administrativo dos 147,06% que devem ser considerados nos cálculos.

-Ainda que seja considerada a sucumbência predominante do autor (artigo 21, § único, do CPC), não arcará com custas e honorários de advogado, diante da concessão da justiça gratuita (Lei nº 1.060/50).

-Apelação do embargado improvida.

-Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF/3ª Região, AC 978680, Proc. nº 2001.61.20.000101-7, 7ª Turma, Rel. Juiz convocado Rodrigo Zacharias, Data do julgamento: 10/12/2007, Data da Publicação/Fonte: DJU 06/03/2008 - p. 479)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. MENOR E MAIOR VALOR TETO. I - Conforme restou demonstrado pelas informações e cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, não há vantagens financeiras em favor do autor-embargado, considerando as determinações da decisão exequenda, porquanto não houve alteração da renda mensal inicial do benefício, em face da aplicação do maior e menor valor teto, previstos nos artigos 21, § 4º e 23, inciso II, ambos do Decreto nº 89.312/84. II - Constata-se erro material nos valores apresentados pelo INSS nos autos, uma vez que não foram observadas as limitações para o cálculo da renda mensal inicial, previstas na legislação vigente à época da concessão do benefício. III - Apelação do autor-embargado improvida."**

(TRF/3ª Região, AC 1298105, Proc. nº 200761830011348, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Data do julgamento: 10/03/2009, Data da Publicação/Fonte: DJF3 CJ2 DATA:25/03/2009, p. 1.882)

Dessa orientação afastou-se o perito nomeado, por desconsiderar referidos limites, vindo a apurar as Rendas Iniciais (RMI) mediante a aplicação direta do coeficiente de cálculo sobre a média apurada, majorando-as, e, em consequência, com evidente prejuízo das diferenças apuradas, trazendo, como resultado, o aumento do total pago. Quanto ao coautor Francisco Henrique, cujo benefício fora concedido em 25/4/89, o perito corrigiu os salários-de-contribuição, fazendo incluir, na variação de ORTN/OTN/BTN, o expurgo inflacionário de janeiro de 1989, de 70,28%; vale dizer, superior ao IPC reconhecido na jurisprudência, para efeito de correção monetária (42,72%). Manifesta é a impossibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários na correção dos salários-de-contribuição da aposentadoria, em flagrante erro material, com o que se estaria a reajustar o benefício, em ofensa à legislação previdenciária.

Nesse sentido (g. n.):

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 5 DE OUTUBRO DE 1988 E 5 DE ABRIL DE 1991. APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI 8.213/91. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1. *'Todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991 devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada de acordo com as regras estabelecidas na Lei 8.213/91 (artigo 144 da Lei 8.213/91)'* (EREsp 172.345/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24/9/01).

2. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é possível a inclusão dos expurgos inflacionários na correção monetária dos salários-de-contribuição, quando do cômputo da renda mensal inicial.*

3. *Embargos de divergência acolhidos para, reformando o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial."*

(EREsp 213.164/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 12/02/2010)

Ao referido coautor, por ter seu benefício concedido em 25/4/89, no período entre a Constituição Federal de 1988 e a data de entrada em vigor da Lei n. 8.213/91 - 6/10/88 a 4/4/91, inclusive -, deverá ser aplicada a Lei n. 6.423/77 (ORTN/OTN/BTN), conforme o *decisum* e entendimento jurisprudencial da matéria (g. n.):

**"PREVIDENCIÁRIO. Revisão. Salário-de-contribuição. Atualização. Benefício anterior à CF/88. Lei nº 6.423/77. Variação nominal da ORTN/OTN. Aplicação. Benefícios concedidos após a CF/88 e antes da vigência da Lei n.º 8.213/91. Cálculo. Renda mensal inicial. Constituição Federal, art. 202. Auto-aplicabilidade. Expurgos**

*inflacionários. Inclusão. Indevida. - O Supremo Tribunal Federal, por decisão plenária, interpretando o artigo 202 da Carta Magna, que estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria previdenciária pela média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, proclamou o entendimento de que seu comando requer normatização infraconstitucional mediante a elaboração dos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social para ser aplicado. - O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a tese de que, no regime anterior à Lei nº 8.213/91, os salários-de-contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da ORTN/OTN (REsp 57.715-2/SP, Rel. Min. Costa Lima, in DJ de 06.03.1995). - Descabe a inclusão dos expurgos inflacionários na atualização dos salários-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, devendo-se aplicar o índice previsto na legislação pertinente.- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."..EMEN:(RESP 199900365860, VICENTE LEAL, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:15/05/2000 PG:00211 ..DTPB:.)*

Afastada a continuidade da execução em razão da RMI, na forma requerida pela parte embargada, impõe-se a análise de eventuais diferenças, em razão dos reajustes praticados pelo INSS, em cotejo com aqueles autorizados pelo *decisum*.

Isso também **não** se verifica.

Majoradas as Rendas Iniciais pelo perito contábil, descabe adotá-las para quantificar a equivalência salarial disposta no artigo 58 do ADCT, cuja paridade em salários mínimos norteou as rendas mensais devidas desde a concessão até a última competência apurada, em novembro de 1993.

Com efeito, **não** consta do título judicial determinação de vinculação do benefício ao número de salários mínimos desde a origem de cada um dos benefícios, o que, excluído o período prescrito, retroagiu a novembro/87, com exceção do coautor Francisco Henrique, com DIB de 25/4/89; vale dizer, a sentença de mérito, nos limites do pedido inicial, apenas autorizou a integridade de correção dos salários-de-contribuição vertidos à Previdência Social.

Nunca é demais transcrever o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (g. n.):

*Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*

*Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.*

Referida norma constitucional, por expressa disposição contida em seu texto e, ainda, por conter caráter provisório, aplica-se somente aos benefícios em manutenção na data em que promulgada a Constituição Federal de 1988, o que exclui o benefício do coautor Francisco Henrique, concedido em 25/4/89.

Soma-se a isso que a aplicação *ad eternum* de pagamento com base na equivalência em salários mínimos, na forma dos cálculos elaborados pelo perito contábil (fls. 406/416), colide com o prescrito no artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados (g. n.):

*"Processual civil. Recurso especial. Ação rescisória. Ofensa à disposição de lei. Salário-de-benefício. Reajuste. Índice. Salário mínimo. Artigo 58, do ADCT. Inaplicabilidade. Fórmula de eficácia temporária. Lei nº 8.213/91. Critérios de reajuste.*

*- O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da equivalência ao número de salários-mínimos, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social, não se aplicando, ainda, aos benefícios concedidos após a nova Carta da República.*

*- A fórmula de cálculo do reajuste dos benefícios mantidos pela Previdência Social obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo artigo 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sucedidos pelas alterações introduzidas pelas Leis nº 8.542/92, 8.880/94 e 8.711/98.*

*- Ocorre violação a literal disposição de lei que autoriza a procedência da rescisória na hipótese em que se postula em juízo a equivalência salarial após julho de 1992 e o acórdão rescindendo reconhece a vinculação do benefício ao salário-mínimo mesmo após a Lei nº 8.213/91 - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 238.214/AL, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 17/04/2000, p. 101)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ART.58DO ADCT. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DACF/88.PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE E DA PRESERVAÇÃO REAL DO VALOR DO BENEFÍCIO. 1- Oartigo 58do ADCT tem aplicação restrita aos benefícios concedidos antes da promulgação da*

### **Constituição Federal de 1988.**

2- Os reajustamentos previstos no artigo 58 do ADCT - vinculação à variação do salário-mínimo - prevaleceram até a implantação do Plano de Benefícios da previdência social, em 09 de dezembro de 1991, com o Decreto 357/91, cessando, assim, essa vinculação, inclusive em face da expressa proibição constitucional inserta no artigo 7º, inciso IV.

3- Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. 4- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, AC 909909, Processo 2003.03.99.034124-0, Relator Desembargador Federal Santos Neves, Nona Turma, DJU DATA: 05/11/2004 - p. 521)

Com isso, resta indubitável que, prejudicada a apuração da RMI e o critério de evolução das rendas mensais devidas, na forma apurada nos cálculos do perito contábil, os exequentes **não** poderão neles se pautar - para efeito de continuidade dos cálculos e implantação da revisão -, porque descaracterizados os cálculos de fls. 406/416, à luz do julgado.

Assim, é de se concluir que **não** há como dar guarida à pretensão autoral, sob pena de incorrer em flagrante **erro material**: inclusão de parcelas indevidas.

Nesse sentido, colaciono as seguintes decisões (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.

1. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.

4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.

5. Recursos especiais desprovidos."

(REsp 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL.

O autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional, visando corrigir a alegada lesão ao direito relativo a eventual erro material nos cálculos e a não oposição de embargos à execução não constitui óbice ao ajuizamento da presente demanda.

No título executivo judicial inexistente determinação para revisar a renda mensal inicial - RMI dos autores do processo de conhecimento, restando evidente a existência de **erro material nos cálculos, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.**

O título executivo judicial consiste no reajuste dos benefícios dos exequentes mediante a aplicação dos índices inflacionários dos meses de janeiro/89, abril/90 e maio/90 e conforme dados constantes dos autos, os exequentes aposentaram-se entre 26/09/91 e 06/05/93, portanto, em datas posteriores aos meses dos expurgos em questão, sendo manifesta a inexigibilidade do título judicial.

Dada a inexigibilidade do título judicial, impõe-se o cancelamento do Precatório nº 1999.03.00.002631-6, determinando-se a expedição de ofício à E. Presidência desta Corte, comunicando-se o teor deste julgamento.

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em conformidade com as previsões contidas no artigo 20 do CPC.

Matéria preliminar rejeitada. Apelação e recurso adesivo improvidos."

(TRF3, Processo:2002.03.99.022444-8 UF:SP, Relator Desembargadora Federal Leide Polo, Órgão Julgador Sétima Turma, Data do Julgamento 13/12/2010, v.u., Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI 17/12/2010, p. 899)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - ERRO MATERIAL - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO

**NO TÍTULO. 1. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do princípio da fidelidade ao título judicial. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Súmula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados." (TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJI Data: 16/12/2010, p. 820)**

Diante do acima exposto, resta incólume a necessidade de elaboração de novos demonstrativos de apuração da RMI e das diferenças devidas, integrantes desta decisão, em conformidade com a coisa julgada, para, a final, fazer o cotejo com os valores pagos pelo Precatório (fls. 437/442 e 468/469), bem como com os valores implantados pelo INSS, na forma comprovada à fl. 519.

Quanto ao coautor Francisco Henrique, com DIB de 25/4/89, a correção de **todos** os trinta e seis (36) salários-de-contribuição, de acordo com os índices previstos na Lei n. 6.423/77, ainda que sem a contenção nos limites máximos, importa em RMI devida de NCz\$ 280,04, inferior àquela paga na esfera administrativa (NCz\$ 304,42), com efeito financeiro até maio de 1992; o perito apurou o importe de NCz\$ 456,63 (fl. 408).

Vale dizer, o perito somente apurou RMI superior por ter incluído o expurgo de 70,28% na correção dos salários-de-contribuição. Para este coautor, a execução do *decisum* resulta inexistência de diferenças.

Agregue-se a isso: a DIB do referido autor encontra-se abrangida entre aquelas que tiveram a revisão disposta no artigo 144 da Lei n. 8.213/91, cujo valor revisto, de NCz\$ 465,55, com efeito financeiro a partir de junho de 1992, mostra-se **superior** à RMI autorizada pelo *decisum*, na forma acima exposta, e, até mesmo, àquela apurada pelo perito.

Configurada a desvantagem da RMI devida, na forma do *decisum*, em relação àquela concedida/revista na esfera administrativa, escoreta é a manifestação autárquica, ao noticiar que as rendas mensais pagas permanecerão inalteradas, descabendo a revisão no benefício do segurado Francisco Henrique, o que lhe seria prejudicial (fl. 519).

Quanto aos dois outros demandantes, os demonstrativos ora juntados comprovam o acerto das Rendas Iniciais apuradas pela autarquia - base para a implantação da revisão -, na forma noticiada pelo INSS à fl. 519.

Com efeito, a evolução das Rendas Iniciais, na forma revista pelo INSS (fl. 519), cujo acerto é confirmado nesta decisão, dá conta de que o montante devido a cada um dos autores, na forma do *decisum*, mostra-se inferior ao valor pago; ou seja, o mandado de levantamento judicial de fl. 468 traz o valor de R\$ 115.809,19, substancialmente superior àquela devido, representativo do somatório dos dois demandantes que possuem créditos, na forma do Resumo Geral ora juntado (R\$ 4.306,48), com atualização para a data dos cálculos originais, elaborados pelo perito (fls. 406/416).

Diante disso, **não** há saldo a favor dos exequentes, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Com isso, resta incólume a necessidade de cancelamento do saldo do Precatório de n. 95.03.067929-0, cujo valor bloqueado, de R\$ 37.139,74, deverá ser convertido em renda do INSS.

Isso posto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil e nos termos expendidos nesta decisão, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela parte autora, razão pela qual **mantenho** a decisão recorrida, pois satisfeitas as obrigações de dar e de fazer.

Diante da sucumbência, condeno a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, aqui fixados no valor de R\$ 700,00.

Dado o cumprimento integral do título judicial, impõe-se o cancelamento do saldo bloqueado do Precatório n. 95.03.067929-0, determinando-se a expedição de ofício à E. Presidência desta Corte, para comunicação do teor deste julgamento.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002023-81.2001.4.03.6104/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio OTAVIO PORT  
APELANTE : RITA MAIA DE PAULA  
ADVOGADO : SP018423 NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação da parte autora em relação à sentença que julgou improcedente o pedido formulado, deixando de impor sucumbência ao autor, face a isenção prevista no art. 129, § único da Lei nº 8.213/91.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, se insurge em face de todos os fundamentos da sentença, postulando a sua reforma para que seja julgado totalmente procedente o pedido formulado na inicial, nos termos da legislação previdenciária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, o auxílio-acidente foi concedido ao "de cujus" durante a vigência da Lei nº 6.367/76, que previa a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente ao valor da pensão por morte, verbis:

*"Art. 6º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a auxílio-acidente.*

(...)

*§ 2º A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho."*

Posteriormente, o art. 86, § 4º da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, manteve a mencionada incorporação:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:*

(...)

*§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho."*

Ocorre que a Lei nº 9.032, de 28/04/1995, revogou expressamente o § 4º, do art. 86 da Lei nº 8.213/91, não existindo, desde então, previsão legal para se incorporar à pensão por morte qualquer percentual de auxílio-acidente percebido por segurado.

É cediço que a concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preencha as condições exigidas para tanto.

*In casu*, a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte, qual seja, o óbito do segurado, ocorreu em 15/03/1998, conforme inicial, posteriormente à edição da Lei nº 9.032/95, devendo ser aplicado, neste caso, o princípio do *tempus regit actum*, segundo o qual a lei aplicável à regulação da relação jurídica é a da data da ocorrência do evento social, momento em que se aperfeiçoam todas as condições pelas quais o segurado adquire o direito ao benefício previdenciário, sendo incabível a aplicação retroativa do § 4º, do art. 86 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO DA METADE DO BENEFÍCIO À PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já firmou entendimento no sentido de que, em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio tempus regit actum. Dessa forma, a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte é óbito do segurado.*

*2. Hipótese em que o infortúnio ocorreu na vigência da Lei 9.032/95, que revogou o § 4º do art. 86 da Lei 8.213/91, não sendo possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo de cujus, à pensão por morte.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ; AgRg 792475/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; julg. 05.02.2006; DJ 05.02.2007, pág. 345).*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.*

*I - Em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio tempus regit actum.*

*II - Se a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte, qual seja, o óbito do segurado, sobreveio à vigência da Lei nº 9.032/95, que revogou o § 4º, do art. 86 da Lei nº 8.213/91, não é possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo de cujus, à pensão por morte.*

*Recurso desprovido.*

*(STJ; Resp 685596/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Felix Fischer; julg. 21.06.2005; DJ 15.08.2005, pág. 356).*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

OTAVIO PORT

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001108-92.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.001108-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio OTAVIO PORT  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE APARECIDO CORREA  
ADVOGADO : SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela autarquia, em ação de conhecimento ajuizada em 4/2/2003, que tem por objeto a condenação da autarquia no recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular, considerando os salários-de-contribuição apurados em razão de decisão proferida em ação trabalhista.

O MM. Juízo "a quo", em sentença datada de 8/10/2004, **julgou procedente** o pedido formulado, condenando a autarquia a efetuar o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço a partir da data de concessão do benefício, ou seja, 11/12/1998, acrescido de juros de mora a partir da citação, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei.

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta que a renda mensal do benefício foi corretamente calculada de acordo com a média dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição. Caso não seja esse o entendimento, requer ao menos a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

### **Preliminarmente**

A prescrição arguida pelo réu não atinge o direito do segurado e sim eventuais diferenças ou prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação.

Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ*

*- Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito.*

*Recurso não conhecido.*

*(STJ; RESP nº 397587; 5ª T.; Rel. Ministro Felix Fischer; DJ de 03/06/2002; p. 256).*

*In casu*, não há o que se falar em prescrição quinquenal, uma vez que o interregno entre a concessão administrativa do benefício e a data do ajuizamento da ação é inferior a cinco anos.

### **No mérito**

Trata-se de ação de **revisão** de benefício previdenciário, através da qual o postulante objetiva o recálculo da **renda mensal inicial** de sua aposentadoria por tempo de serviço, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando a nova relação de salários-de-contribuição, emitida pelo ex-empregador por força de decisão judicial proferida em contenda trabalhista.

O autor ingressou com a Reclamação trabalhista nº 1.316/94, que tramitou perante a 3ª Vara do Trabalho de Santo André-SP, a qual transitou em julgado em 12/4/1999, tendo sido a empregadora condenada, naquele feito, a pagar indenização por não reintegração, bem como adicionais de insalubridade, conforme a certidão de f. 170-172.

Cumprido esclarecer que o salário-de-benefício da parte autora foi calculado, inicialmente, com base nos documentos apresentados quando do requerimento administrativo, conforme a memória de cálculo e carta de concessão de f. 13, com data de início de benefício em 11/12/1998, salientando que os salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo foram considerados sem o acréscimo aqui pleiteado.

Entretanto, considerando o êxito do segurado nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente seu direito ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.

Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472)*

Desse modo, é de rigor o recálculo da **renda mensal inicial**, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo consoante decidido na lide trabalhista, sendo que o pagamento do benefício com o novo valor é devido a partir da data da citação (16/3/2003, f. 32), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do demandante, visto que não há notícia de ter sido intimada na demanda trabalhista.

Observo que o fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar aos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda, conforme o seguinte precedente do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial. A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ). Recurso desprovido.*

*RESP 641418, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 27.06.2005, fl. 436)*

Dessa forma, o autor faz jus à revisão da renda mensal da aposentadoria de que é titular, considerando-se os salários-de-contribuição reconhecidos em sede de ação trabalhista.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta E. Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, apenas para fixar o termo inicial do pagamento da revisão da renda mensal inicial do benefício na data da citação, adequar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como estabelecer a base de cálculo dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ e entendimento desta E. Turma, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
OTAVIO PORT  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020150-17.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.020150-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio OTAVIO PORT  
APELANTE : RICIERI RODOLPHO  
ADVOGADO : SP100762 SERGIO DE JESUS PASSARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00124-6 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual pleiteia a parte autora o recálculo do benefício de aposentadoria por invalidez que foi concedido inicialmente em patamar de 80% do salário de contribuição, para que atinja 100% do salário de contribuição, e após, que o INSS seja condenado a pagar tal benefício desde a data em que o mesmo foi substituído (28.12.1998) e cumula tal pedido ao de indenização por danos morais estimado em mil vezes o salário de benefício do autor.

A r. decisão julgou improcedente o pedido, por não revelar cabível alterar o cálculo de benefício de aposentadoria por invalidez (de 80% para 100% de benefício), pois este foi corretamente cancelado, assim como indevido o pedido de restabelecimento da aposentadoria pro invalidez, e conseqüentemente, de indenização por danos morais (art. 269, I, CPC).

Considerou o autor como parte litigante de má-fé, consoante previsão do artigo 17, incisos I e II, do CPC, condenou a multa equivalente a 1% sobre o valor da causa, despesas processuais, custas e honorários advocatícios fixados em 20% do valor da causa, e sem o abrigo de assistência judiciária.

Afirma a parte autora, em suas razões recursais, o direito ao recálculo da renda mensal de sua aposentadoria por invalidez desde 28.12.1998 com aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício do auxílio-doença, pagamento de todas as diferenças, indenização por dano moral, juros e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não configurada a litigância de má-fé por parte da autora, mormente em razão da falta de tipicidade em relação às hipóteses previstas no art. 17 do CPC, tendo a parte agido, legitimamente, ao propor a presente ação, pleiteando a opção pelo benefício mais vantajoso.

No caso dos autos, a parte autora sofreu um acidente do trabalho e passou a receber auxílio doença, benefício nº 101581290-0 em 12.12.1996 (fl. 45), tendo posteriormente passado a receber aposentadoria por invalidez -

benefício 104.561.189-9, concedida administrativamente, em 01 de março de 1998 (fls. 39). Optou pelo recebimento da aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, até o dia anterior à sua implantação (12/12/1996), às parcelas atrasadas da aposentadoria por tempo de serviço, deferida judicialmente, com DIB de 10/05/1993 (fl.46), pedido protocolado no INSS em 28/01/1999 (fl. 79).

Inicialmente questiona a parte autora o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Nesse sentido é a norma de regência:

*Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*

*(...)*

*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

*"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o *"afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença"*.

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, por tratar-se de *"exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição"*. Isso porque esse dispositivo *"equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor"*. Períodos em que, conforme ressalta o Relator, *"é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho"*.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por mera conversão de auxílio-doença. Nesse sentido:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.*

*1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*3. Agravo interno a que se nega provimento.*

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. **A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.**

(...)

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de 9/12/2008)

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, **calculado à razão de 100% do salário-de-benefício** que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

No caso vertente, não assiste razão à parte autora, que é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 01.03.1997, derivado de auxílio-doença deferido a partir de 31.11.1996, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Por outro lado, para fins de apuração do valor da aposentadoria por invalidez de titularidade da parte autora (NB 104.561.189-9) foi considerado o salário-de-benefício do benefício antecessor, auxílio-doença (NB 101.881.290-0), mas com o coeficiente de 100%.

Com efeito, conforme carta de concessão/memória de cálculo dos benefícios, a atualização do valor de R\$ 692,94 (salário-de-benefício do auxílio-doença - fl. 89) para a data da DIB da aposentadoria por invalidez em 01/03/1997, resulta exatamente na importância de R\$ 722,85, equivalente a sua renda mensal inicial (fl. 88-89).

Com relação ao benefício mais vantajoso, o art. 124 da Lei nº 8.213/91 veda a cumulação dos seguintes benefícios: "*aposentadoria e auxílio-doença (I)*"; "*mais de uma aposentadoria (II)*"; "*aposentadoria e abono de permanência em serviço (III)*"; "*salário-maternidade e auxílio-doença (IV)*"; "*mais de um auxílio-acidente (V)*"; "*mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa (VI)*".

Nessa esteira, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, em havendo direito à percepção por dois benefícios inacumuláveis entre si, pode o segurado optar pelo mais vantajoso, consoante o Enunciado JR/CRPS nº 5, segundo o qual "*A Previdência Social deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*".

Assim, tendo a parte autora optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício concedido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas, até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2003.03.99.019942-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Noemi Martins, j. 06/07/2009, DJF3 22/07/2009, p. 1293; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.021117-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 03/09/2007, DJU 26/09/2007, p. 722.

Assim, impedir que a parte autora perceba os valores atrasados referentes ao lapso decorrido entre o requerimento administrativo do benefício deferido judicialmente e a data de início do que fora implantado administrativamente constitui afronta ao fim social da legislação previdenciária.

Desta feita, fica assegurado o direito da autora quanto à percepção dos atrasados compreendidos entre 10.05.1993 (data do requerimento administrativo, concessão judicial) e 30.11.1996 (data da concessão do benefício na esfera administrativa).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA NA VIA ADMINISTRATIVA. CRITÉRIOS DISTINTOS DE CONCESSÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. - É vedada a cumulação de duas aposentadorias, ainda que concedidas por critérios distintos. - Não obstante a concessão de benefício previdenciário de outra natureza na via administrativa, o autor tem direito ao recebimento das prestações vencidas de benefício concedido na via judicial até a data de início do novo benefício. - Precedentes desta Colenda Décima Turma (AC 2006.61.20.006073-1). - Agravo legal improvido.(AC 00203354520104039999, JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2011 PÁGINA: 1620)"*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DEVEDOR. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DISTINTO E DE MAIOR RENDA MENSAL NO CURSO DA LIDE COGNITIVA. PRETENSÃO À EXECUÇÃO PARCIAL DO JULGADO. LIMITAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS A ESSE TÍTULO ATÉ O INÍCIO DAQUELE AMPARO. PRINCÍPIO DO INTERESSE DO CREDOR. DESAPOSENTAÇÃO. NÃO EQUIVALÊNCIA. SOBREPOSIÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DOS RESPECTIVOS PERÍODOS BÁSICOS DE CÁLCULO. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA FONTE DE CUSTEIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. VIABILIDADE DA EXECUÇÃO DOS ATRASADOS, SEM ABRIR MÃO DA RENDA MENSAL DO AMPARO CONCEDIDO NA SEARA ANCILAR.*

*1. A natureza patrimonial dos direitos previdenciários autoriza a delimitação das parcelas a serem executadas, nas hipóteses em que, no curso da demanda judicial cognitiva, o segurado teve deferido outro benefício, cuja renda mensal é superior à do amparo concedido em juízo, porquanto a execução tem por finalidade a concretização do direito tutelado jurisdicionalmente, dentro dos limites da res judicata, no interesse do credor, não havendo de se falar em renúncia ao amparo postulado judicialmente, porquanto a concessão desse, quando do segundo requerimento administrativo, era mera probabilidade, não sendo então exigível outra conduta do segurado que não a de retornar ou permanecer laborando, quando já teria implementado os requisitos para a jubilação.*

*2. Circunstância diversa é aquela do jubulado que pretende a desaposentação para o fim de obter nova aposentadoria mais **vantajosa**, em face da inclusão dos salários-de-contribuição referentes ao período de retorno/manutenção nas lides laborais, o que fez não porque não teve escolha, mas tão-somente porque assim o desejava, ensejando-se a aplicação de solução diversa daquela que vem sendo empregada nas demandas que versam sobre desaposentação, qual seja, devolução das prestações recebidas, o que representaria o esvaziamento da pretensão em executar o título judicial, não se cogitando da aplicação do artigo 18, §2º, da Lei de Benefícios.*

*3. A execução parcial do julgado, limitando-se as prestações vencidas até a véspera do início da jubilação outorgada administrativamente, encontra óbice na hipótese de sobreposição de salários-de-contribuição, em relação ao período básico de cálculo do segundo amparo, hipótese em que se verifica a ausência de fonte de custeio, pois a parte-exequente estaria a extrair um duplo proveito de uma mesma base contributiva, olvidando a referida exigência legal e constitucional em relação a cada um dos benefícios.*

*4. Caso em que não se constata a referida concomitância, uma vez que a DER/DIB do primeiro benefício concedido (aposentadoria por tempo de serviço proporcional), remonta a 17-08-1994, sendo o PBC constituído dos 36 salários de contribuição anteriores a novembro de 1993, apurados em intervalo não superior a 48 meses, e a DER/DIB da jubilação outorgada administrativamente (aposentadoria por idade) restou fixada em 24-11-2005, integrando o PBC os 80% maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, a partir da competência julho de 1994, inexistindo óbice à execução das prestações vencidas até a percepção do segundo benefício.*

*(TRF4, AC 200871990052213, Dês. Fed. João Batista Pinto Silveira, 6ª Turma, data 14/07/2009)*

A parte autora terá direito à diferença entre o valor do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido a partir de 01/03/1998 e o valor devido da Aposentadoria por Invalidez.

No atinente ao dano moral, pressupõe-se a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócurre nos casos de mero indeferimento de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Nesse sentido: TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.

Mesmo quando se trata de prática de ato ilícito, indispensável a prova da lesão de caráter não patrimonial, não bastando a mera alegação de constrangimento. Transcrevo, a seguir, julgado referente ao tema em questão:

*"PREVIDENCIÁRIO. INDENIZAÇÃO POR **DANO MORAL** . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REFORMA DA SENTENÇA PARA TORNAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO. PROVA. ÔNUS DO AUTOR. INCAPACIDADE LABORAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**. CONECTIVOS.*

*1. Reforma da sentença para julgamento do mérito, quanto ao pedido por **dano moral** .*

*2. Incabível o pedido de indenização por **dano moral** , porquanto inexistente prova nos autos de que tenha ocorrido o alegado abalo de ordem moral, bem como o respectivonexo causal. O indeferimento do benefício na via administrativa, por si só, não implica direito à indenização. Precedentes desta Corte.*

*3. Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado, para o caso de atos comissivos, é objetiva. Contudo, deve ser provado o nexo causal entre a ação estatal e o efeito (**dano moral** e material no caso). O requerente tem o ônus de provar o prejuízo que alega. Precedentes desta Corte e do STJ.*

*(...)."*

*(TRF4, 5ª Turma, AC. 2007.71.02.008673-7/RS, rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, j. 09/02/2010, publicado em 02/03/2010)*

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta E. Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92, devendo reembolsar, quando vencida, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à apelação da parte autora, para o fim de reconhecer a parte autora o direito à diferença entre o valor do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido a partir de 01/03/1998 e o valor devido da Aposentadoria por Invalidez.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

OTAVIO PORT

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037215-54.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.037215-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA VILMA BRITO DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP292960 AMANDA TRONTO  
: SP225341 ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP161554 IDMAR JOSE DEOLINDO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00106-5 1 Vr SERTAOZINHO/SP

## DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença cessado na via administrativa em e/ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 8/17).

A primeira sentença prolatada nos autos foi anulada neste TRF, determinando-se o prosseguimento do feito no Juízo Estadual da Comarca de Sertãozinho/SP, competente para o julgamento da lide.

Após o devido trâmite processual, foi proferida a sentença de fls. 124/125, onde o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, tendo em vista os termos do laudo pericial.

Sentença proferida em 13/07/2012.

A autora apelou, sustentando estarem presentes os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram encaminhados ao TJ/SP que, às fls. 149/156, declinou de sua competência e não conheceu do recurso, determinando a remessa dos autos a este TRF.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensado, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A existência de incapacidade é a primeira questão a ser analisada, pois dela dependem as demais.

A perícia de fls. 96/99, exame efetuado em 15/03/2011, atesta que a autora (doméstica, como declara, 52 anos) apresenta transtorno esquizoafetivo tipo depressivo controlado. Conclui o perito pela incapacidade parcial e permanente, com limitações para realizar atividades mais complexas, ressaltando que a autora apresenta capacidade para realizar atividades de baixa complexidade como é o caso da atividade que vinha executando como doméstica.

A conclusão do juízo não está somente vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Os atestados médicos trazidos nos autos não são considerados provas fortes o suficiente a desconstituir o laudo pericial.

O perito é claro quando atesta a capacidade da autora para as funções que habitualmente exercia.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária para a atividade exercida habitualmente, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, RESP 231093, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 21.02.2000)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008537-71.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008537-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROQUE DA SILVA ROSA  
ADVOGADO : SP135078 MARCEL SCARABELIN RIGHI  
: SP120949 SANDRA REGINA LUMASINI DE CAMPOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00085377120064036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

*Ab initio*, proceda a Subsecretaria a retificação da autuação dos presentes autos, anotando-se os nomes dos atuais patronos do demandante (fl. 110).

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido sem registro em CTPS, a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 314/323 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor rural e especial nos períodos que indica e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 338/355, requer a Autarquia Previdenciária, inicialmente, a suspensão dos efeitos da decisão que deferiu a antecipação de tutela. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que o autor não comprovou o exercício de atividades em condições especiais, bem como o desempenho das lides campesinas com a documentação necessária, não fazendo jus, portanto, à concessão da benesse.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no tocante à tutela antecipada, cabe destacar que os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteadado o fundado

receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o*

*benefício contratado, e regulado por lei complementar.  
(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a

prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprir salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de

maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural exercido entre 1º de janeiro de 1970 e 31 de janeiro de 1980, sem registro em CTPS, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Ficha de Filiação do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Esperança de fl. 174, com registros de pagamentos de contribuições referentes aos anos de 1976 e 1977.

É certo que vinha decidindo no sentido de que o ano do início de prova material válido mais remoto constituía critério de fixação do termo inicial da contagem do tempo a ser reconhecido, ainda que a prova testemunhal retroagisse a época anterior.

Todavia, em recente decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28/08/2013, pendente de publicação), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por admitir a possibilidade de se reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos, conforme notícia divulgada no Portal eletrônico ([www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=111036](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=111036)).

No caso dos autos, os depoimentos reduzidos a termo às fls. 246 e 283 foram precisos em afirmar que o autor laborou na roça no lapso demandado. Note-se que as testemunhas João Batista da Silva e João Francisco Gomes disseram conhecer o autor desde 1970, época em que ele morava numa fazenda localizada em Presidente Castelo Branco, e saberem que o mesmo trabalhou no cultivo de café, junto com sua família, até meados de 1980.

Consigne-se que a atividade campesina exercida no intervalo entre 10.05.1976 e 30.08.1977 já foi reconhecida e homologada pelo próprio Instituto Previdenciário em sede administrativa, conforme Termo de Homologação de fl. 55.

Dessa forma, ressalto que o entendimento deste relator cede passo em face da tese firmada no julgamento do repetitivo já mencionado, razão pela qual tenho por demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período deduzido, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, que perfaz um total de **10 (dez) anos, 1 (um) mês e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária do período reconhecido, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Devo anotar, por oportuno, que a especialidade do período de 29.05.1998 a 01.06.2006 não será objeto desta decisão, uma vez que tal intervalo não foi reconhecido como especial pelo Juízo *a quo* e não houve insurgência por parte do interessado a este respeito.

Com relação à natureza especial dos lapsos remanescentes, juntou o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- período de 01.11.1980 a 12.08.1985 - formulários (fls. 70/86 e 80/82) - Ajudante Mecânico / ½ Oficial Mecânico / Mecânico - exposição, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (óleo lubrificante e gasolina): enquadramento com base no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- período de 18.09.1985 a 07.03.1988 - formulário (fl. 84) - Mecânico - "*executava os serviços de manutenção mecânica dos veículos pesados da empresa, em aterros sanitários e usina de compostagem de lixo*" - exposição, habitual e permanente, a microorganismos vivos e parasitas infecciosos e suas toxinas, contidos no lixo domiciliar: enquadramento com base no código 1.3.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Saliente que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Por outro lado, o período de 10.06.1980 a 31.10.1980 não pode ser computado como tempo de serviço exercido sob condições insalubres, uma vez que os agentes agressivos indicados no formulário de fls. 77/79 ("*Sol e poeira provenientes do local de trabalho*") não são suficientes para a consideração da natureza especial de tal interstício, sendo certo que a atividade desempenhada (Servente) não autoriza o enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão nos decretos que regem a matéria em apreço.

Insta ressaltar que a poeira que gera a insalubridade não é o pó normal a que qualquer pessoa está submetida em seus labores diários, mas sim aquela proveniente de produtos ou elementos químicos prejudiciais à saúde (berílio, cádmio, manganês, metais e metalóides halogenos tóxicos etc.) e as poeiras minerais nocivas (sílica, carvão, asbesto etc.).

Ademais, o calor, para valer como elemento de insalubridade, deve ser proveniente de operações desenvolvidas em locais com temperatura excessivamente alta, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais (Decreto 83.080, item 1.1.1).

Noutro giro, destaco que a Lei nº 9.528/97 criou o Perfil Profissiográfico Previdenciário com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres e, desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, APELREE nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.2010, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.2008, DJF3 20.08.2008.

Contudo, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 67 não traz a identificação do profissional habilitado, bem como o seu registro perante o órgão competente, mas apenas a assinatura do representante legal da empresa, razão pela qual, *in casu*, terá a valoração de mero formulário.

Dessa maneira, para o enquadramento do lapso de 13.09.1990 a 28.05.1998, tornou-se necessária a constatação da atividade especial em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, elaborado por médico ou engenheiro habilitado a tanto, o que não ocorreu no caso dos autos, razão pela qual não é possível o reconhecimento do intervalo em questão como especial.

Desta feita, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 01.11.1980 a 12.08.1985 e 18.09.1985 a 07.03.1988.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 26/30), do CNIS (fls. 47 e 293/297) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 56/57), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 22 de junho de 2006 (data do ajuizamento da ação), com **38 (trinta e oito) anos, 4 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovado pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 132 (cento e trinta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, referente ao ano de 2003, quando o autor completou o tempo de serviço necessário a sua aposentação integral.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, como o caso concreto não se enquadra nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, ou seja, 18 de maio de 2007 (fl. 119), conforme precedentes deste Tribunal. Compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil,

c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

De outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001084-65.2006.4.03.6124/SP

2006.61.24.001084-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ONORATA MARIA MAXIMO  
ADVOGADO : SP143700 ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões (ou transcorrido in albis o prazo para contrarrazões).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 66/75) constatou que o autor é acometido de cervicobraquialgia, lombociatalgia, tendinite dos ombros, punhos e mãos e artrose dos dedos das mãos que a incapacita de maneira parcial e permanente.

Quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, §3º da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

No caso dos autos, há início de prova documental da condição de rurícola do autor consistente na declaração de exercício de atividade rural, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales emitida no ano de 2006 (fl.15).

Também comprovou-se a condição de rurícola do esposo por meio de cópia da certidão de casamento, realizado em 25.04.98 (fls. 12).

Entretanto, resta claro, conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que o cônjuge exercera, predominantemente, atividade de natureza urbana.

A declaração do Sindicato dos trabalhadores Rurais de Jales, data de 25.04.06, data muito próxima à propositura da ação, em 11.07.06, não permite a comprovação do exercício do labor no campo, durante o lapso temporal estabelecido na legislação em espécie.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados na exordial.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.***

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida".*

*(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)*

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001846-98.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001846-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FABIO GONCALVES DIAS FILHO  
ADVOGADO : SP077253 ANTENOR MASCHIO JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00018469820064036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em ação ajuizada por FABIO GONCALVES DIAS FILHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço e indenização por dano moral.

Agravo retido em apenso interposto em face da decisão que indeferiu a antecipação da tutela.

A r. sentença monocrática de fls. 237/247 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como de natureza especial o trabalho realizada nos períodos que menciona e concedeu a tutela antecipada para o imediato restabelecimento do benefício previdenciário, acrescido dos consectários legais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 254/261, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que a parte autora não comprovou os requisitos necessários a ensejar o restabelecimento do benefício previdenciário.

Recurso adesivo de fls. 266/274, em que a parte autora pleiteia a reforma da sentença, a fim de que a Autarquia Previdenciária seja condenada a indenização por dano moral, decorrente da suspensão do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, objetiva a parte autora o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/1221303071), concedido em 28 de dezembro de 2001 e suspenso após auditoria realizada pela Autarquia Previdenciária, consoante se vislumbra do ofício de fl. 87, expedido ao autor em 25 de abril de 2005.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não a natureza especial dos períodos laborados junto a:

- Ericsson Telecomunicações S/A, entre 06 de janeiro de 1975 e 02 de julho de 1976;
- CETESB, entre 13 de agosto de 1976 e 12 de fevereiro de 1980;
- Siemens S/A, entre 16 de junho de 1980 e 15 de junho de 1982;
- Telesp - Telecomunicações de São Paulo S/A, entre 16 de junho de 1982 e 28 de abril de 1995.

No tocante ao reconhecimento do labor exercido em condições especiais, a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix

Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002 e STJ, 5ª Turma, REsp nº 513822, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01.03.2005, DJ 21.03.2005.

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Trilhando a mesma senda, o Colendo Superior Tribunal de Justiça posicionou-se conforme os seguintes julgados: STJ, 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630 e STJ, 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, encontram-se os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: STJ, 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624 e STJ, 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. O tema passou a ser regulado nos seguintes termos:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*

*(...)*

*§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

*§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

*§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."*

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar

do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538 e STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827 de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por oportuno destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos:**

No tocante aos períodos de natureza comum, exercidos entre 06 de julho de 1976 e 13 de agosto de 1976, 29 de abril de 1995 e 22 de outubro de 2001, restam comprovados pelos registros lançados na CTPS de fls. 38/42 e a sua veracidade prevalece até prova inequívoca em contrário, constituindo prova plena do serviço prestado. Precedente: TRF 3, 9ª Turma, AC 00010161419984039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU DATA:02/02/2004.

Postula a parte autora o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

*-Formulário DSS-8030 (fl. 45) - assessor de engenharia e engenheiro, onde consta o exercício da atividade junto a Ericsson Telecomunicações S/A, entre 06 de janeiro de 1975 e 02 de julho de 1976, contendo a anotação de que exerceu atividade de suporte, voltadas ao desenvolvimento de projetos, comercialização de produtos e implementação (instalação/testes) de equipamentos de Centrais Telefônicas. Atuou como responsável por projeto, exercendo tarefas de inspeção, supervisão, controle e acompanhamento de obras de centrais telefônicas.*

*-Formulário DSS-8030 (fl. 46) e laudo pericial de fls. 202/206- engenheiro, onde consta o exercício da atividade junto à CETESB - Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental, entre 13 de agosto de 1976 e 13 de fevereiro de 1980, contendo a anotação de que exerceu as atividades de inspeção de fontes geradoras de poluição sonora e vibração em empresas diversas e outros locais, quando estivera exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: poeira de sílica, hidrocarbonetos e ruído que oscilava entre 88 e 98 dB(A), cujo enquadramento legal dá-se pelos códigos: 1.1.6, 1.2.10 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5, 1.2.10 e 1.2.12 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79*

*-Formulário DSS-8030 (fls. 47/48) - engenheiro de projetos de vendas, onde consta o exercício da atividade junto a Siemens Ltda., entre 16 de junho de 1980 e 15 de junho de 1982, contendo a anotação de que sua atividade consistia em elaborar projetos de vendas, acompanhando a emissão de pedidos de compra ou editais, analisando as especificações solicitadas pelo cliente, dimensionando os equipamentos, definindo as características dos materiais envolvidos e as quantidades necessárias, levantando os custos dos materiais próprio de terceiros, custos de projeto, fabricação e serviços, apresentando proposta. Quando necessário, acompanhar os processos de fabricação e testes, até sua conclusão e liberação em fábrica, bem como inspeciona a montagem, acionamento e testes dos equipamentos.*

*-Formulário DSS-8030 (fl. 49) - engenheiro, onde consta o exercício da atividade junto a Telecomunicações de São Paulo - TELESP, entre 16 de junho de 1982 e 13 de outubro de 1996, contendo a anotação de que exerceu atividade em ambientes de escritório e, em sistemas de telecomunicações (Redes Telefônicas Aéreas e Subterrâneas e Centrais Telefônicas) nas diversas localidades do Estado de São Paulo, e tratar-se de atividade especial por enquadramento profissional.*

Verifico que o autor exercia a atividade de engenheiro eletricista, cuja previsão legal encontrava-se no código 2.1.1 do Decreto nº 53.831/64, devendo ser considerada especial pelo mero enquadramento profissional.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado desta Egrégia Corte:

**"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO LEGAL. ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE COMPROVADA. CARACTERIZAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. JUROS DE MORA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(...)

3. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 28/02/72 a 28/04/95, laborado na empregadora Telecomunicações de São Paulo S/A - Telesp, na função de Engenheiro eletricista, atividade prevista no item 2.1.1, do Decreto 53.831/64.

4. No que se refere à Lei 11.960/09, a C. 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do E. STJ, reformulou seu entendimento unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97.

5. Agravo parcialmente provido, para alterar tão-somente os juros de mora, a partir de 30.06.09, de acordo com a Lei 11.960/09".

(TRF3, 10ª Turma, APELREEX 00022115520064036183, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, e-DJF3 15/02/2012).

Ademais, a nota técnica da Divisão de Orientação e Uniformização do Reconhecimento do Direito da Previdência Social acostada às fls. 108/109 faz constar que o engenheiro eletricitista, independentemente do ramo de atividade da empresa, que tenha exercido suas funções de forma habitual e permanente deverá ser classificado como especial até 28 de abril de 1995.

No tocante ao agente agressivo eletricidade, cabe destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos termos do pedido inicial.

Conforme se depreende da Carta de Concessão de fls. 57 e do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fl. 34, por ocasião do deferimento do benefício, foi considerado em sede administrativa o tempo de 31 anos, 6 meses e 15 dias.

Em face de todo o explanado, impõe-se o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/1221303071), desde a data da cessação levada a efeito pela Autarquia Previdenciária, e ser compensado, por ocasião da liquidação da sentença, o valor das parcelas pagas em decorrência da antecipação da tutela.

Quanto ao pedido de reparação por danos morais reiterado em grau de apelação, é válido ressaltar que esta pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito, que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócurre nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexos causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado, aliás, aspecto do qual se ressentiu a parte de comprovar nos autos. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.

Dessa forma, tenho por improcedente o pedido de indenização por dano moral.

Considerando a data da cessação do benefício e a do ajuizamento da ação, não há que se falar em prescrição quinquenal.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada

em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, à apelação e ao recurso adesivo e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020859-47.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.020859-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ELZITA FERREIRA DOS SANTOS GUEDES  
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00090-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou extinta a execução movida em face do INSS, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Alega a parte apelante, em síntese, a indevida extinção da execução tendo em vista que há saldo remanescente a título juros e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a data da expedição do precatório. Requer, também, seja adotado outro índice para corrigir o precatório e não o da poupança.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida corretamente julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico que o depósito dos valores devidos contemplou o pagamento de correção monetária (R\$ 15,77 e R\$ 0,63), conforme demonstrado às fls. 150/151, destarte não havendo irregularidade na atualização.

Quanto aos juros de mora, esta Nona Turma, com fundamento em decisões proferidas pela 3ª Seção deste Tribunal, considera que não há a sua incidência no período entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento, ou mesmo entre a data da conta e do efetivo pagamento, aplicando-se, tão somente, o indexador previsto na Lei orçamentária (IPCA-E).

Nos termos acima explanados, destacam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA - IPCA-E. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*

*1. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, porquanto no caso concreto não incide juros moratórios entre as data da conta de liquidação e da expedição do requisitório. Em sede de precatório, incluindo o período entre a elaboração dos cálculos até a data da expedição do ofício requisitório, para atualização dos valores, deverá ser utilizada a UFIR a partir de janeiro de 1992, nos termos do art. 18 da Lei nº. 8.870/94, e o IPCA-E a partir de janeiro de 2001.*

*2. Agravo legal desprovido."*

*(AI nº. 271997, Processo nº. 2006.03.00.060936-5, TRF3-Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, DJF3 05/08/2010).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perflho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº. 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº. 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº. 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos, bem como que os precatórios s têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis. 5 - Embargos infringentes providos."(EI 00345252820014039999, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 CJI DATA:25/11/2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO LEGAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DE INDEXADOR PREVISTO NA LEI ORÇAMENTÁRIA. I. Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade). II. Reconhecimento da existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório (RE 579.431-RS). III. Incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação. Impossibilidade. Posicionamento firmado na Nona Turma e na Terceira Seção. IV. No tocante à correção monetária, decisões do STJ, encarregado de unificar a interpretação da legislação federal, caminham no sentido de prestigiar, após a consolidação dos cálculos, a aplicação do indexador previsto na legislação orçamentária, em detrimento daquele previsto no título executivo, impõe-se a observância desse critério. V. Agravo legal improvido."*

*(AC 200103990002423, TRF3 - NONA TURMA, rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA: 06/09/2011 PÁGINA: 1240.).*

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000498-54.2007.4.03.6007/MS

2007.60.07.000498-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : OLIVIO ALVES DE MATOS  
ADVOGADO : SP240871 NORBERTO CARLOS CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELA DE ANDRADE SOARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais.*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao*

*segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O *expert* nomeado afirma que o demandante é portador de hipertensão arterial, insuficiência cardíaca congestiva, distúrbio pulmonar obstrutivo crônico e Doença de Paget (quadril esquerdo), indicando a necessidade de uma perícia médica realizada por médico oncologista.

Na hipótese, não foi realizada perícia neste sentido, restando assim, incompleto.

Não obstante a perícia tenha concluído que a autora é portadora de outros problemas, torna-se imperiosa a realização de novo laudo médico pericial para se avaliar quais são as moléstias que atualmente acometem a autora e sua incapacidade laboral.

Posto isso, anulo, de ofício, a r. sentença de fls. 61/62 para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para elaboração de novo laudo médico pericial, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008607-09.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.008607-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MAGNO COELHO DA SILVA  
ADVOGADO : SP172814 MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086070920074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

Agravo de instrumento interposto em face da decisão de indeferimento da tutela antecipada, convertido em agravo retido.

Laudo judicial.

Ofertado agravo retido contra decisão que indeferiu a realização de nova perícia.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação do autor requerendo a apreciação do agravo retido oposto contra o indeferimento de novo laudo pericial, pugnano, no mérito, pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não conheço do agravo retido, objeto do processo em apenso (AI nº 2008.03.00.0070382), haja vista não ter sido reiterado, nos termos do art. 523 do CPC.

Não há que se falar em cerceamento de defesa ante a não realização de nova perícia.

Com efeito, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e pelo Juiz.

Na espécie, verifica-se que o laudo pericial foi lavrado por profissional habilitado e apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da comprovação da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de uma nova perícia médica nem a elaboração de exames complementares.

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de processo civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do*

*processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Nesse passo, nego provimento ao agravo retido de fls. 141/144.

Passo à análise do mérito.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*(...)"*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor *"Não é portador de doença incapacitante para o trabalho"*, destacando em suas conclusões que *"No exame clínico não foram evidenciadas hipotrofias musculares ou perda da força muscular mesmo nos movimentos de flexão da coluna lombo-sacra e dos MMII. Não há evidências de doenças que possam determinar o seu afastamento de suas atividades habituais como soldador ou outras similares."* Quanto ao quesito nº 02 do autor, no qual indicou as patologias que o acometeriam, o experto respondeu que *"O autor relacionou achados dos exames de imagem e laboratoriais, feitos em 18/07/07 e os elencou nos quesitos acima. Primordialmente há que se lembrar que o profissional médico não pode diagnosticar apenas com exames laboratoriais, lembrando a máxima em medicina que a Clínica é soberana. Qual o valor a ser dado a pequenas alterações laboratoriais ou nos exames de imagem, datados de 2006/07, se o paciente não apresenta sintomatologia correspondente? Destarte não há como considerar o examinando como portador de todas as doenças relacionadas, com exceção do suposto diabetes mellitus."*

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão das benesses pleiteadas.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com*

*incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade . III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido objeto do processo em apenso, nego provimento ao agravo retido de fls. 141/144, e nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040834-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040834-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANA VALADAO PEREIRA  
ADVOGADO : SP103820 PAULO FAGUNDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020979 MAISA DA COSTA TELLES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00213-3 3 Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou extinta a execução movida em face do INSS, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Alega a parte apelante, em síntese, o cabimento de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta e a data do efetivo pagamento do precatório. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida corretamente julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Com efeito, quanto aos juros de mora, esta Nona Turma, com fundamento em decisões proferidas pela 3ª Seção deste Tribunal, considera que não há a sua incidência no período entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento, ou mesmo entre a data da conta e do efetivo pagamento, aplicando-se, tão somente, o indexador previsto na Lei orçamentária (IPCA-E).

Nos termos acima explanados, destacam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA - IPCA-E. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*

*1. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, porquanto no caso concreto não incide juros moratórios entre as data da conta de liquidação e da expedição do requisitório. Em sede de precatório, incluindo o período entre a elaboração dos cálculos até a data da expedição do ofício requisitório, para atualização dos valores, deverá ser utilizada a UFIR a partir de janeiro de 1992, nos termos do art. 18 da Lei nº. 8.870/94, e o IPCA-E a partir de janeiro de 2001.*

*2. Agravo legal desprovido."*

*(AI nº. 271997, Processo nº. 2006.03.00.060936-5, TRF3-Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, DJF3 05/08/2010).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº. 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº. 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº. 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos, bem como que os precatórios s têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis. 5 - Embargos infringentes providos."(EI 00345252820014039999, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 CJI DATA:25/11/2011). "PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO LEGAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DE INDEXADOR PREVISTO NA LEI ORÇAMENTÁRIA. I. Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade). II. Reconhecimento da existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório (RE 579.431-RS). III. Incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação. Impossibilidade. Posicionamento firmado na Nona Turma e na Terceira Seção. IV. No tocante à correção monetária, decisões do STJ, encarregado de unificar a interpretação da legislação federal, caminham no sentido de prestigiar, após a consolidação dos cálculos, a aplicação do indexador previsto na legislação orçamentária, em detrimento daquele previsto no título executivo, impõe-se a observância desse critério. V. Agravo legal improvido." (AC 200103990002423, TRF3 - NONA TURMA, rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA: 06/09/2011 PÁGINA: 1240.).*

Anota-se, ainda, que a mora resulta do retardamento causado pelo devedor. Isto não ocorre entre a expedição e o pagamento. Durante a tramitação do precatório /requisitório o interstício decorrido é previsto na Constituição Federal (artigo 100, § 5º, na redação dada pela EC nº. 62/09) ou na legislação infraconstitucional de regência, não se podendo debitar à Fazenda Pública qualquer atraso que signifique a caracterização de mora.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010904-94.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.010904-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ODETE FARIA ROSA DOS SANTOS

ADVOGADO : SP170860 LEANDRA MERIGHE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de HIV em tratamento e cegueira de olho esquerdo e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000303-14.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000303-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA APARECIDA HONORIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP074033 VALDIR ACACIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de*

*doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No caso em análise, necessário é, antes de tudo, verificar se o autor detém a qualidade de segurado da Previdência Social.

Observa-se por meio da análise dos documentos de fls. 11-12 e através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 14.10.99 a 23.05.00; 15.03.02 a 06.01.03 e 08.12.06 a 23.02.07, portanto, a sua qualidade de segurado foi mantida somente até o mês de fevereiro de 2008.

O laudo pericial, elaborado por *expert* nomeado, atesta que a parte autora é portadora de obstrução grave na carótida interna e obstrução das coronárias, que a incapacita de maneira total e temporária para o labor, desde 23.01.09 (fls. 86-90).

*In casu*, forçoso reconhecer, pela simples leitura do laudo médico judicial, datado de 10.03.09, que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data posterior à perda da qualidade de segurado.

A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(...)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.*

Cumprido ressaltar, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR invalidez - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido.*

*(AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:17/10/2011)*

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR invalidez. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO*

*"PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE desempregado*

*.INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91.AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE.NÃO COMPROVAÇÃO.AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abrangida pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurados facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado . IX- A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado , requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido.  
(AC 2008.03.99.014825-4, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)*

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002908-21.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002908-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA NASCIMENTO DA COSTA  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029082120084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial. Sentença de improcedência do pedido. Apelação. Em preliminar, alega cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela procedência do pleito. Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar alegada pela autora da não apreciação de seu pedido de realização de prova oral deve ser afastada. O laudo atingiu o objetivo almejado, que é de propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e pelo Juiz.

Além do mais, o laudo mostrou-se suficiente, completo e foi lavrado por profissional habilitado.

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pela parte autora.

Passo à análise do mérito.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de lesão de manguito rotador e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE*

*CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, rejeito a preliminar e, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000896-82.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.000896-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ARISTELA MIRANDA DA SILVA  
ADVOGADO : MS010715 MARCEL MARTINS COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HELOISA C FERREIRA TAMURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.01263-5 2 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos*

*Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 66/75) constatou que o autor é acometido de transtornos dos discos intervertebrais, radiculopatia e glaucoma que a incapacita de maneira total e permanente, desde 25.05.12. Quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, §3º da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

No caso dos autos, há início de prova documental da condição de rural do autor consistente na cópia da certidão de casamento, realizado em 16.06.81 (fls. 10v).

Entretanto, resta claro, conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o depoimento pessoal de fls. 45, que a parte autora exercera atividade de natureza urbana, como cozinheira.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados na exordial.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida".*

*(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)*

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004163-62.2009.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ANGELO SGARIBOLDI NETO  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP040366 MARIA AMELIA D ARCADIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00124-2 2 Vr CAPIVARI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando os termos da Lei 1.060/50.

O autor apela, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados, a desnecessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários, bem como alega que a natureza especial do período deve ser reconhecida e pede, em consequência, a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de

serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido.*

*(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar o tempo de serviço rural de 09.06.1961 a 31.05.1977, o autor juntou certificado de dispensa de incorporação, onde foi qualificado como "trabalhador" em 22.05.1970, título de eleitor, emitido em 08.07.1970, onde se declarou "lavrador", certidão de casamento, contraído em 30.04.1977, onde se declarou "lavrador", requerimentos de carteira nacional de habilitação, datados de 29.10.1973 e de 06.04.1982, onde se declarou "lavrador", escritura pública de doação com reserva de usufruto de imóvel rural feita em 15.02.1991 pelos pais do autor a ele e aos irmãos, declaração da Associação dos Fornecedores de Cana de Capivari onde consta que o Sítio São José forneceu uma média de mais de 1.000 toneladas de cana por safra entre 1967 e 1976 (fls. 103/112 ).

O trabalho rural não pode ser enquadrado como atividade especial, porque não prevista no Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, existindo previsão somente aos trabalhadores com dedicação exclusiva à atividade agropecuária, portanto, a ausência de previsão normativa específica afasta a pertinência da pretensão do autor.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL EXERCIDA PELO MENOR DE 12 ANOS. LIMITAÇÃO. ATIVIDADE RURAL ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1.*

*Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS. 2. O período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º). 3. A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. A Constituição Federal de 1967, no art. 165, inciso X, proibia o trabalho de menores de 12 anos, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural a limitação da idade de 12 (doze) anos, uma vez que não é factível abaixo dessa idade, ainda na infância, portanto, possua a criança vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural. 4. A atividade na lavoura não está enquadrada como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 se refere apenas à agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre. Aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo, assim, todas as espécies de trabalhadores rurais. 5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. 6. Apelação do autor provida. (TRF3, Processo nº 2003.03.99.032766-7, 10ª Turma, Rel: Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04.04.2008, p. 578).*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

Embora as testemunhas corroborem o trabalho rural do autor e dos irmãos em regime de economia familiar na propriedade dos pais, a consulta ao CNIS (doc. anexo) mostra que o pai do autor era beneficiário de aposentadoria por idade, na condição de Empregador Rural/Empresário, desde 26.05.1988, indicando que era produtor rural e descaracterizando o alegado labor como segurado especial.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Conforme tabelas anexas, até a edição da EC-20, conta o autor com 47 anos de idade e 21 anos, 5 meses e 15 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Tendo em vista que não tinha a idade mínima de 53 anos, necessário o cumprimento do tempo de serviço restante, com o acréscimo do "pedágio" constitucional, de mais 12 anos.

Até o ajuizamento da ação - 03.10.2007, o autor tem 8 anos, 9 meses e 18 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004424-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004424-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ANTONIO JUVENAL MENEGHELLO  
ADVOGADO : SP122799 OSLAU DE ANDRADE QUINTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP040568 ANETE DOS SANTOS SIMOES

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 06.00.00164-6 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido do INSS contra a decisão que determinou a realização de perícia técnica (fls. 55/56).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor nas verbas da sucumbência, por ser beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando ter comprovado a natureza especial das atividades e pede, em consequência, a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Não conheço do agravo retido porque não reiterado em contrarrazões (art. 523, § 1º, do CPC).

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda,*

quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram

ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas de 01.09.1971 a 30.09.1993 como "ajudante mecânico de autos", o autor juntou formulário específico emitido em 10.10.2002 (fls. 23/24).

A atividade exercida pelo autor não está enquadrada na legislação especial, sendo indispensável a apresentação de laudo técnico para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo.

Foi determinada a realização de perícia técnica, cujo laudo se encontra acostado às fls. 99/107.

O fator que determina a insalubridade no exercício das atividades com manipulação de produtos químicos é a exposição a agente agressivo em quantidade superior ao limite legal, de forma habitual e permanente, durante toda a jornada de trabalho, o que não ficou demonstrado no documento, que não indica qualquer quantificação.

Portanto, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades.

Pelo exposto, NÃO CONHEÇO do agravo retido e NEGÓ PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : TEREZINHA PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00030-1 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das atividades rurais indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido do INSS, alegando a inépcia da inicial e falta de interesse de agir (fls. 89/93).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

A autora apela, alegando ter trabalhado na lavoura durante toda a vida e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Não conheço do agravo retido porque não reiterado em apelação (art. 523, § 1º, do CPC).

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art.

142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Para comprovar a atividade rural, a autora juntou cópias das CTPS, com anotações de vínculos de trabalho rurais e urbanos (fls. 12/22).

Não foram juntados registros de imóveis rurais ou quaisquer documentos, emitidos por órgãos públicos, em nome da autora ou de familiares, qualificando-os como rurícolas.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural da autora.

Assim, considerando o primeiro vínculo de trabalho anotado em CTPS, viável o reconhecimento do tempo de serviço de 01.01.1987 a 24.07.1991, data da edição da Lei 8.213/91.

O período anterior a 1987 não pode ser reconhecido, pois não existem provas materiais da atividade rural dessa época, que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

E o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

E mais, no caso em questão, a autora trabalhava na condição de empregada de empresas de mão-de-obra rural e não agroindustriais e, nos períodos anteriores à edição da Lei 8.213, em 24.07.1991, enquadrava-se como beneficiária do PRORURAL, nos termos do artigo 4º da Lei Complementar 16/1973:

*"Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.*

*Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vêm sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social."*

Dessa forma, à época, não havendo vinculação ao Regime Geral da Previdência Social, encontravam-se desobrigados, tanto o empregado quanto o empregador, do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas aos períodos anteriores a 24.07.1991.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 138 meses, ou seja, 11 anos e 6 meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, não cumprida pela autora, pois os vínculos posteriores a 24.07.1991 somam 8 anos, 9 meses e 20 dias.

Conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação - 04.03.2004, a autora tem 12 anos, 11 meses e 12 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

Assim, não tem a autora a carência e tampouco o tempo de serviço, necessários ao deferimento do benefício.

Isto posto, NÃO CONHEÇO do agravo retido e NEGÓ PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022225-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022225-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: RUTE PEREIRA MAGALHAES
ADVOGADO	: SP178318 LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANDRE FERREIRA CARNEIRO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 04.00.00127-4 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por trabalhador(a) rural, que tem por objeto a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação, acrescidas das parcelas vencidas e dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/17).

Fls. 43/45: Agravo retido interposto pelo INSS.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou provado que a incapacidade é total e permanente, condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios fixado em R\$ 465,00, observado o art. 12, da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 18.03.2009.

O(A) autor(a) apelou, sustentando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Não houve reiteração do agravo retido, razão pela qual dele não conheço.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 112/116, menciona que a autora é portador(a) de polimialgia e franco estado depressivo, com exames radiológicos e exames físicos não condizentes com as queixas.

O assistente do juízo conclui pela incapacidade temporária e totalmente afastada do trabalho, sob intenso tratamento clínico psiquiátrico e fisioterápico com reavaliação em 90 dias.

Não consta no laudo desde quando a autora encontra-se incapaz para o exercício de suas funções, a autora não trouxe exames aptos a identificar o início de sua incapacidade. No histórico do laudo o perito menciona que a doença teve piora dos sintomas há um ano.

Passo à análise da qualidade de segurada da autora.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

No caso, a parte autora, para tentar demonstrar sua condição de trabalhadora rural apresenta sua certidão de casamento, celebrado em 15.05.1976, carteira de associada, datada de 07.04.1999, junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranaguara-GO e carteira de cooperado do seu esposo, datada de 13.06.1996, junto à Cooperativa dos Colhedores de Citrus Ltda - COOPECOL. Contudo, tais, documentos não se mostram suficientes para comprovar a condição de lavradora da autora, pelo período anterior para concessão do benefício pretendido, restou evidenciado, conforme o CNIS (anexo) que o esposo da autora desde o ano de 1988 exerce ocupações urbanas.

Logo, ela deveria instruir os autos com documentos no próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, o que não ocorreu.

Ressalte-se, ainda, que na certidão de casamento, a autora encontra-se qualificada profissionalmente como "prendas domésticas" e seu esposo como industrial.

Por sua, vez a prova testemunhal, por si só, não é apta a comprovar o exercício da atividade rural, consoante a Súmula n. 149 do STJ.

Não restou comprovada sua condição de lavradora, em qualquer período, seja antes ou após a realização da prova

pericial.

Descaracterizado o labor rural no período legalmente exigido, dessarte, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.*

*II - Juntou com a inicial: protocolo de entrega de título eleitoral, em nome do requerente, constando exercer a função de trabalhador agrícola/lavrador, sem data; certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, de 03/09/81, qualificando o autor como lavrador. III - Perícia médica judicial informa que o autor é portador de psicose epiléptica, enfermidade que impede o exercício de atividades laborativas. Conclui pela incapacidade total e permanente.*

*IV - Início de prova material da alegada condição de rurícola é frágil e antigo, consistindo, apenas, em certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, do remoto ano de 1981 e protocolo de entrega de título eleitoral, sem data.*

*V - Testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao labor rural, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade campesina pelo período legalmente exigido.*

*VI - O conjunto probatório mostra, portanto, que o autor não logrou comprovar a qualidade de segurado especial.*

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

*VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.*

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

*X - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª R., 8ª Turma, AC 00253165420094039999, DJF3 Judicial 1 DATA:16.03.2012, Rel. Des. Fed. Marianina Galante)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. A TRABALHADORA RURAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. - (...)*

*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente, e cumprimento do período de carência (12 meses) - o autora faria jus, em tese, à aposentadoria por invalidez.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. - Configurada, contudo, a perda da qualidade de segurada da autora que, tendo demonstrado o labor rural até janeiro de 1984, não comprovou prosseguir desenvolvendo a mesma atividade até o advento da patologia incapacitante.*

*- (...)*

*- Agravo retido a que se nega provimento. Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda.*

*(TRF 3ª R., 8ª Turma, AC AC 00281914619994039999, DJU DATA:13.04.2005, Rel. Juíza Fed.Conv. Márcia Hoffmann)*

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000807-10.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.000807-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSE GERALDO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008071020094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que ostentava a qualidade de segurado quando tornou-se incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Nesta ação, questiona-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão desses benefícios a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença; e demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, restou demonstrado que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença no período de 19/10/2007 a 17/6/2009. Incontestes, pois, o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado quando interposta a presente ação, em 3/2/2009.

De acordo com o laudo pericial, a parte autora é portadora de alcoolismo e seqüela grave de fratura do joelho esquerdo, males que a incapacitam de forma total e permanente para exercer atividades laborativas. Informa o perito judicial que a parte autora está incapacitada desde 10/2007.

Ademais, em consulta ao CNIS/DATAPREV verifica-se que o benefício de auxílio-doença foi convertido em aposentadoria por invalidez, por força de tutela antecipada concedida nos autos (folha 43), a partir de 18/6/2009 até a data do óbito da parte autora (15/4/2012).

Assim, em que pesem os ilustres fundamentos esposados na r. sentença recorrida, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, em consonância com a jurisprudência dominante.

Cito, a título de exemplo, o seguinte julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicável no caso em tela:

*PREVIDENCIÁRIO. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*

*1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido. (STJ, 6ª Turma, RECURSO ESPECIAL 621331, Processo: 200400101013-PI, DJU 07/11/2005, p. 402, Relator Min. PAULO GALLOTTI, decisão unânime)*

A renda mensal do benefício tem de ser calculada nos termos dos artigos 29 e 44, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação do benefício de auxílio-doença previdenciário, uma vez que os males dos quais padece a parte autora advêm desde então. Nesse sentido cito julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.*

*A egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*Agravo regimental improvido".*

*(AGRESP 437762, Proc. 200200643506, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª T., DJ 10/03/2003).*

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até 30/6/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto aos honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do anexo I da Resolução n. 558, de 22/05/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado pela Autarquia, a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido até a data do óbito, e a pagar os consectários nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005893-59.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.005893-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA ELOISA MARQUES NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00058935920094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença desde a data de sua cessação em 15.04.2006 ou concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas das parcelas vencidas e dos consectários legais. Requerida a antecipação da tutela.

A inicial juntou documentos (fls. 15/50).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), deixando de condenar a autora em custas processuais e honorários advocatícios, tendo em vista a concessão dos benefícios da lei de assistência judiciária.

Sentença proferida em 16.06.2011.

O(A) autor(a) apelou, requer a anulação a sentença por cerceamento de defesa, pois diante da divergência entre a conclusão do perito e os documentos anexados aos autos, o magistrado não determinou que o perito respondesse aos quesitos complementares ou a realização de nova perícia médica. No mérito, sustenta, em síntese, que a prova dos autos demonstra incapacidade. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia ou responder quesitos complementares, porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico).

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.***

*1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.*

*2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.*

*5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."*

*(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)*

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

*II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.*

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.*

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.*

*VI - Agravo não provido."*

*(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.*

*2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.*

*3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.*

*4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

*5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.*

*8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida.*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª Turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605)*

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 60/62, o(a) autor(a) apresenta dor lombar baixa, CID 54.5; Escoliodr, CID: M41; Artrose não especificada, CID: m 19.9.

O assistente do concluiu que não há incapacidade laboral para suas atividades, não apresentam sinais clínicos de complicações incapacitantes.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. *Recurso conhecido e provido.*

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

Isto posto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006721-55.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006721-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA AUXILIADORA BEZERRA DA CUNHA  
ADVOGADO : SP073392 DORIS ROSARIO BERTOLI MARTINEZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00067215520094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/28).

Concedido a tutela antecipada.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez a partir de 11.09.2009, data em que constatada a incapacidade total e definitiva, correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, acrescidas de juros, conforme a Lei n. 11.960/2009, honorários advocatícios de 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença e honorários periciais. Custa na forma da lei.

Sentença proferida em 20.03.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que não foi comprovada a incapacidade, tendo em vista que a perícia técnica do INSS, realizada por agentes peritos públicos, gozam de presunção de legitimidade e veracidade

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o

cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (fls. 65/70).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 42/43, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Transtornos de Disco vertebrais, Dorsopatias deformantes: CD:M51,M43".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) apresenta processo degenerativos de vértebras, protusões, abaulamentos, compressões, desvios patológicos e redução de forames de discos vertebrais, e está total e definitiva para o exercício de atividade laboral.

Portanto, correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*

*1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).*

*3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.*

*4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)*

O termo inicial do benefício é mantido, pois comprovada a incapacidade total e permanente desde a cessação administrativa do auxílio-doença. Conforme entendimento do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.*

*1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(6ª Turma, AGRESP 200200643506, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10.03.2003, p.:00336)*

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária. Nego Provimento à apelação do INSS.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004414-95.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004414-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO SESPEDES SEGURA FILHO  
ADVOGADO : SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00044149520094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual busca a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço rural, enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural no lapso de 14/4/1971 a 11/9/1975 e condenar o INSS na concessão do benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Insurge-se apenas contra os consectários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, vale frisar a inexistência de controvérsia quanto aos vínculos urbanos de atividade especial, pois foram devidamente enquadrados no procedimento administrativo.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 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."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, o trabalho rural foi demonstrado através da ficha de registro de empregados, a qual anota o labor no período asseverado. No mesmo sentido, a certidão do casamento realizado em 1975.

Por sua vez, a prova testemunhal foi suficiente para corroborar a existência da faina campesina.

Assim, entendo demonstrado o trabalho rural averbado.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Ademais, verifico que, à data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos de serviço.

### Dos consectários

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004377-35.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.004377-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : LEONILDO GOMES  
ADVOGADO : SP244111 CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP  
No. ORIG. : 00043773520094036125 1 Vr OURINHOS/SP

### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar o lapso de 1/2/1997 a 14/11/2009.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado.

Por seu turno, apela a parte autora. Preliminarmente alega cerceamento do direito de produção de provas.

Ademais, requer a procedência integral de seu pleito.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De início, a nulidade da sentença, sob alegação de cerceamento de defesa por ter sido obstada a produção de provas, não subsiste.

No tocante ao pedido de perícia técnica, cumpre consignar que a decisão judicial está suficientemente fundamentada e atende ao princípio do livre convencimento do juiz, sem qualquer vício formal que justifique sua anulação.

Com efeito, ao enquadramento perseguido, basta à parte autora demonstrar que o ofício exercido se enquadra nos instrumentos normativos correlatos, o que poderia ter sido feito com a simples juntada de formulários aptos a individualizar a situação fática do autor e comprovar a especificidade ensejadora do reconhecimento de eventual agressividade, presente no trabalho, durante o período pleiteado.

Dessa forma, entendo não configurada a hipótese de cerceamento de defesa.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No que tange ao lapso de 1/2/1997 a 14/11/2009 há Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a

exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Todavia, os referidos documentos também revelam a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Quanto aos demais interregnos, inexistem dados que possam denotar a especialidade asseverada, consoante bem observado na r. sentença.

Desse modo, deve ser enquadrado como atividade especial apenas o lapso de 1/2/1997 a 14/12/1998.

Não obstante, em razão do parcial enquadramento dos lapsos requeridos, ausentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação do INSS, bem como à remessa oficial, para enquadrar como atividade especial o lapso de 1/2/1997 a 14/12/1998, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008033-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008033-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SEBASTIAO TORRES DE FARIAS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080332020094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de não aplicação do fator previdenciário ou a alteração da tábua de mortalidade utilizada no cálculo de seu benefício previdenciário.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, pugna pela inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

No tocante à aplicação do fator previdenciário, importante destacar o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-

No mesmo sentido, precedente da Nona Turma desta Corte, proferido monocraticamente:

Com o advento da EC nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários-de-contribuição deixou de ser expressamente previsto no texto constitucional, garantindo-se apenas a correção da base contributiva. Além disso, a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao art. 29 do Plano de Benefícios, in verbis:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Cumprir destacar que apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes da sua vigência, estão sujeitas a aplicação do fator previdenciário .

Quanto a sua constitucionalidade, seja no tocante à sua incidência em si como à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o Excelso Pretório, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7, de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim apreciou o tema:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É

conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar" Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC nº 2007.61.07.004882-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, DE 02.02.2010.

Por fim, há muito se firmou que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado. Precedente: STF, Plenário, RE nº 415454 e 416827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007.

(AC 0010172-37.2012.4.03.6183/SP, DES. FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJE DATA: 11/10/2013)

Além de configurar mera aplicação do princípio tempus regit actum, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011525-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011525-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : HELENA MARIA SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 001152520094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta, contra sentença que, julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Houve condenação em verbas de sucumbência.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, sustenta que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, mediante a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido.(AC

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.  
Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Observo que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91. Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte

conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC).

(TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento. (RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042218-21.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.042218-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP282875 MICHELLE DE SOUZA TEIXEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SJJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar como especial e converter em comum o período de 18/7/1978 a 15/3/1993, bem como determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, devido desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Sustenta a impossibilidade do enquadramento deferido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade

especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Neste sentido, quanto ao lapso enquadrado (18/7/1978 a 15/3/1993), depreende-se do formulário e laudo técnico juntados, a exposição habitual e permanente a ruído superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Destarte, o interstício citado deve ser enquadrado como atividade especial, convertido em comum e somado aos demais períodos.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio .

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Ademais, verifico que, à data do requerimento administrativo (9/8/2004), a parte autora, nascida em 17/4/1949, contava mais de 34 anos e 8 meses de serviço e, dessa forma, implementou o "pedágio" e idade mínima.

### **Dos consectários**

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que concerne aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC

(11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Os honorários advocatícios ficam mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036553-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036553-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JURACI ALMEIDA COSTA  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00122-8 1 Vr CAPIVARI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que*

*mereçam tratamento particularizado (...)*".

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição"*.

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e hipertireoidismo e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000874-93.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000874-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DURVAL BOMFIM NETO  
ADVOGADO : SP264558 MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro

No. ORIG. : 00008749320104036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 95/97).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora, antecipada a tutela.

Em apelação, o INSS defende não terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do pedido e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

*§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

*RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF. A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição:

"...

*A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjetivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".*

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O estudo social (fls. 132/135), feito em 20-9-2010, informa que o autor reside com a esposa, Maria Paula Alves Bomfim, e duas filhas menores, em imóvel próprio, construído em alvenaria, composto por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro em razoável estado de conservação.

A renda da família advém do trabalho esporádico da esposa, na qualidade de diarista, recebendo em média R\$ 250,00 mensais. A consulta ao CNIS (fls. 122/123) demonstra que o último vínculo empregatício do autor encerrou-se em 15-12-2007. Quanto à esposa, aponta encerramento do último período de trabalho em 27-11-1996 (fls. 79).

O laudo pericial (fls. 137/139), feito em 21-9-2010 quando o autor contava com 39 anos, comprova que "*apresenta quadro de dependência química há 23 anos. Está abstinente há 1 ano e não apresenta sintomatologia psicótica, depressiva ou ansiedade. Devido a isso, encontra-se apto a exercer atividade laborativa*".

Contudo, na qualidade de testemunha do juízo, o médico psiquiatra do autor foi ouvido e informou que, embora no momento do exame pericial não tenha havido constatação de deficiência, tal fato se deve à diminuição dos sintomas da moléstia, em decorrência do uso de medicamentos relacionados ao tratamento, mas a doença persiste. Caso o tratamento seja descontinuado, o retorno dos sintomas é certo.

Em verdade, referido médico asseverou que o autor não possui capacidade laborativa para determinadas

atividades, "de modo que até poderia iniciá-las, mas não concretizá-las", com prognóstico ruim para o retorno do autor ao mercado de trabalho, o que atesta a existência de deficiência suficiente a ensejar a concessão do benefício.

Assim, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

Dessa forma, preenche o(a) autor(a) todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001198-83.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001198-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VERA LUCIA CEVALLOS LIMA  
ADVOGADO : SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011988320104036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos*

*Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez , uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No caso em análise, necessário é, antes de tudo, verificar se o autor detém a qualidade de segurado da Previdência Social.

Observa-se por meio da análise dos documentos de fls. 10-14 e através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que o autor trabalhou registrado até 14.03.93, como trabalhador rural e, no período de 02.01.02 a 06.06.02.

*In casu*, forçoso reconhecer, pela simples leitura do laudo médico judicial, datado de 28.08.10, que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, há 7 anos. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 21.07.10, o autor não ostenta a qualidade de segurado. A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(...)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.*

Cumprido ressaltar, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR invalidez - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência , salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido.*

*(AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:17/10/2011)*

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR invalidez . PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO .EXTENSÃO DO*

*"PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE desempregado .INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENEFÍCIO LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91.AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE.NÃO COMPROVAÇÃO.AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já*

*assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurada é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abrangida pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurados facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurada. IX- A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurada, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido.*  
(AC 2008.03.99.014825-4, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009561-53.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009561-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ISRAEL ALMEIDA SANTOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP269535 MARTA LUCIA LUCENA DE GOIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00095615320104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença cessado administrativamente e/ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Documentos às fls. 9/29.

Antecipada a tutela às fls. 33/34.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, tendo em vista os termos do laudo pericial. Revogada a tutela anteriormente concedida.

O autor apelou, pugnando pela concessão de um dos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial de fls. 72/79, complementado às fls. 107/109. exame efetuado em 03/06/2011, atesta que o autor (anteriormente operador de empilhadeira, 32 anos) apresenta quadro de síndrome vestibular periférica irritativa bilateral (labirintite), que o incapacita para a atividade laborativa que envolva direção de qualquer veículo, desde 17/01/2008, tendo em vista os sintomas decorrentes (perda de equilíbrio importante, vertigens). O autor teve, inclusive, sua CNH suspensa. Não há incapacidade para exercer qualquer outra função.

O autor já frequentou curso de reabilitação profissional (certificado expedido pelo INSS às fls. 16, juntado com a inicial, datado de 07/07/2010), sendo habilitado para a função de implantação de redes locais.

A conclusão do juízo não está somente vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Os atestados médicos trazidos nos autos não são considerados provas fortes o suficiente a desconstituir o laudo pericial.

Cumprida a reabilitação profissional, e não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, para outra função, que não aquela que envolva direção de veículos, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, RESP 231093, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 21.02.2000)*

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001701-74.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.001701-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : NEUSA APARECIDA CARIATI DEFANTI  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017017420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Beneficiário da justiça gratuita.

Lauda judicial.

Sentença de extinção sem julgamento do mérito.

Apela a parte autora para requerer, em preliminar, a nulidade da r. sentença e a análise do agravo retido interposto.

Sustenta a desnecessidade do esgotamento da via administrativa e pugna pelo regular processamento do feito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, que é o caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

Observo que a insurgência da parte autora contida nesse recurso renova-se nas razões da apelação interposta em face da r. sentença, que com fundamento no artigo 267, VI do Código de Processo Civil extinguiu o feito sem julgamento de mérito sob o argumento de que a autora não possuía interesse de agir, uma vez que não esgotou as vias administrativas para requerer o benefício almejado.

No caso em análise, a prova do interesse processual da parte autora encontra-se a fls. 50-56, com a contestação ofertada pelo INSS, em que se insurge contra a pretensão meritória em juízo.

Logo, não há falar-se em prévio requerimento administrativo, porquanto demonstrada nos autos a resistência do INSS ao interesse da parte autora ao benefício previdenciário.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. - Necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado do falecido não comprovada. - Não tem amparo legal o recolhimento extemporâneo de contribuições previdenciárias, após o óbito do de cujus, ante a vedação do art. 282, § 2º, da Instrução Normativa nº 20/2007 do INSS. - Beneficiárias da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação das autoras ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte. - Agravo retido desprovido. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada". (AC 200803990197691, JUIZA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/04/2011 PÁGINA: 1487)*

Vale salientar, que o presente feito não se encontra em condições de imediato julgamento uma vez que não foi produzida a perícia médica visando aferir eventual situação de incapacidade da parte autora.

Dessa forma, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para acolher a preliminar e declarar nula a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem para regular processamento.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

2011.03.99.012895-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIA ELOIZA DE OLIVEIRA NEVES  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO002291 RUBENS RIBEIRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00049-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta - , não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

A perícia médica de fls. 66/68 e 165/172, com fundamento em análise clínica e exame de atestados médicos, constatou não ser a parte autora portadora de males que a tornem incapaz para seu trabalho habitual (doméstica). Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborais, a não fazer jus ao benefício assistencial.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida." (TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJI 30/03/2010, p. 990)*

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034825-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034825-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE CANDIDO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP208927 TALES MACIA DE FARIA  
SUCEDIDO : DORACINA RIBEIRO falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00117-5 1 Vt PILAR DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização da perícia indireta.

O texto constitucional, assegura aos litigantes, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Referida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Por isso, o princípio do devido processo legal, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

A morte do autor no curso da lide não impede o eventual reconhecimento de seu pedido e a concessão de eventuais prestações em atraso aos seus herdeiros.

A cópia da certidão de óbito da parte autora, juntada à fl. 77, revela que sua "causa mortis" deu-se em razão de falência múltipla de órgãos, neoplasia maligna de útero, caquexia.

Há necessidade, portanto, de realização de perícia médica indireta, por profissional que tenha conhecimento técnico ou científico para tanto, o que se revela indispensável ao deslinde da questão.

Portanto, há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta a apurar a efetiva incapacidade da autora e proferido, assim, novo julgamento, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

*"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

Posto isso, de ofício, declaro nula a r. sentença, ante a ausência de realização de perícia médica indireta.

Determinado a remessa dos autos à primeira instância, para que seja produzida a prova pericial indireta e, posteriormente, seja exarada sentença e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, julgo prejudicada a apelação da parte autora.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037912-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037912-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP237726 REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 01002028020098260515 1 Vr ROSANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS sustentando que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, requerendo a reforma da sentença.

Adesivamente, recorre a autora postulando a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões apenas da autora, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou **55 anos em 28-7-1983**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas.

Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Relator Ministro Moreira Alves, conforme Ementa publicada no DJ de 06.02.98:

*EMENTA Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola. Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306.*

*Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.  
Embargos de divergência conhecidos e providos.*

Do voto do Ministro Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no Mandado de Injunção nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

*"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei nº 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social. Em verdade, esse Projeto nº 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o nº 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente. Sucede, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei nº 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção. 2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."*

Prossegue o Relator:

*"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.*

*Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimação causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;*

*'Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição.- Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado.'*

*Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:*

*'Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.*

*2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável.'*

*De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não*

*fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."*

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da Lei Complementar n. 11/1971 e art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

A partir da edição da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

No caso presente, o(a) autor(a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qual idade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÔBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA.*

*APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou o documento de fls. 15/20.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a certidão de casamento celebrado em 2-3-1957 e as certidões de nascimento de filhos lavradas em 11-11-1964 e 15-3-1970, nas quais o falecido marido está qualificado profissionalmente como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque restou comprovado através da consulta ao CNIS (fls. 43 e 79) que o marido passou a desenvolver atividades urbanas a partir de 12-8-1978, instituindo pensão por morte previdenciária à autora na qualidade de comerciário empregado em 2-12-1985. Assim, ela deveria comprovar com documentos em seu nome o exercício do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Ademais, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta e, sobretudo, quando confrontada com os dados do CNIS.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação. **JULGO PREJUDICADO** o recurso adesivo da autora.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037956-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037956-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : APARECIDO BATISTA (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 919/1071

ADVOGADO : SP139362 CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00170-7 1 Vr POMPEIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação do trabalho rural com início de prova material e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a)deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de*

*carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em 1-12-2010, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 174 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 25/53.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora o autor tenha apresentado início material do trabalho no campo, consubstanciado na certidão de casamento lavrada em 4-4-1970 e nas certidões de nascimento de filhos lavradas em 23-2-1971 e 17-3-1974, nas quais está qualificado como lavrador, nota fiscal de produtor indicando a comercialização de leite em 31-1-2008, nota fiscal de aquisição de vacinas veterinárias em 2009, certificados de cadastro de imóvel rural nos anos de 2003 a 2009, 'contrato particular de compromisso de venda e compra de imóvel rural' indicando o autor como lavrador vendedor em 20-11-1999 e escritura pública de venda e compra datada de 30-12-2002 indicando o autor como comprador de área rural de 2,94 hectares, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS (fls. 62) demonstra que o autor desempenhou atividades urbanas nos períodos de 1-10-1980 a 30-4-1983, de 24-6-1985 a 24-9-1991 e de 10-10-1991 a 18-3-1993. Assim, permite-se concluir que o trabalho tipicamente rural do autor não foi preponderante em seu histórico profissional.

Ademais a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta, sobretudo quando confrontada com os dados do CNIS.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041673-41.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.041673-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE SOARES DA SILVEIRA  
ADVOGADO : MS008627 PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No caso em análise, necessário é, antes de tudo, verificar se o autor detém a qualidade de segurado da Previdência Social.

Observa-se por meio da análise dos documentos de fls. 10-21 e através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que o autor trabalhou registrado até 30.11.00 e efetuou contribuições para a Previdência Social da competência de julho/10 à de outubro/10.

*In casu*, forçoso reconhecer, pela simples leitura do laudo médico judicial, datado de 18.05.11, que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, como facultativa, em junho de 18.05.10.

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 10.04.2006, o autor não ostenta a qualidade de segurado. A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(...)*

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. Cumpre ressaltar, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR invalidez - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido.*

(AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 17/10/2011)

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR invalidez. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO*

*"PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE desempregado. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENEFÍCIO LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurados facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado. IX- A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido.*

(AC 2008.03.99.014825-4, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046203-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046203-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : PAULO RAMOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP090882 JORDEMO ZANELI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00009-5 1 Vr BURITAMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante a adoção de índices de reajustamento que a parte autora considera capazes de preservar o valor real do benefício em manutenção.

Em suas razões, a parte autora reitera o pedido posto na exordial.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

### Decido

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Não prospera a pretensão da parte autora.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei n.º 8.700/93 pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627

RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008918-06.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.008918-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
PARTE AUTORA : CLEBER AGUIAR PINHEIRO  
ADVOGADO : SP079010 LINDALVA APARECIDA LIMA FRANCO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00089180620114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da sentença proferida em ação de cunho previdenciário, que condenou o INSS a pagar à parte autora o benefício de auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, e determinou, ainda, a imediata implantação do benefício, em virtude da natureza alimentar de que se reveste. Sentença submetida ao reexame necessário.

Não houve apresentação de recursos voluntários.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Nesta ação, questiona-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão desses benefícios a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença; e demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, restou demonstrado que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença no período de 15/5/2008 a 5/2/2010..

Quanto à incapacidade, o laudo pericial atesta que a parte autora é portadora de doença de Stargardt, doença degenerativa hereditária que consiste em cegueira irreversível, males que lhe incapacitam de forma total e permanente para exercer atividades laborativas. Informa o perito judicial que a parte autora estava incapacitada na data da cessação do benefício de auxílio-doença (2/2010).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª

T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003853-27.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003853-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : PEDRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP131880 WANDERLEY OLIVEIRA LIMA JUNIOR  
: SP260143 FRANCISCO AUGUSTO DE OLIVEIRA NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038532720114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante a adoção de índices de reajustamento que a parte autora considera capazes de preservar o valor real do benefício em manutenção.

Em suas razões, a parte autora reitera o pedido posto na exordial.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Não prospera a pretensão da parte autora.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM,

razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei n.º 8.700/93 pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003993-52.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003993-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CARLOS ROBERTO PRESOTTO  
ADVOGADO : SP192877 CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039935220114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Exora a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, ausente interesse no que tange ao enquadramento do lapso de 7/3/1985 a 5/3/1997, visto que assim fora reconhecido na esfera administrativa.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No caso dos autos, consoante bem fundamentado na r. sentença, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição a agentes insalubres de natureza física e química dentro dos limites de tolerância previstos na norma em comento. Ademais, o referido documento também revela a utilização de EPI e EPC eficazes, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Assim, inviável o enquadramento perseguido.

Por conseguinte, ausente o requisito para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008263-07.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008263-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : WILSON FIGUEIREDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP067547 JOSE VITOR FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082630720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor não é portador de nenhuma doença incapacitante.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios

em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despcienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001392-37.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.001392-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP123329 MARIA RITA RIBEIRO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013923720114036121 2 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante a adoção de índices de reajustamento que a parte autora considera capazes de preservar o valor real do benefício em manutenção.

Em suas razões, a parte autora reitera o pedido posto na exordial.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Não prospera a pretensão da parte autora.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir

de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005498-50.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005498-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
PARTE AUTORA : CLAUDIO MAURO MARTINS  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00054985020114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial (19/11/1977 a 11/12/1988 a 27/1/1989 a 27/10/2010), com vistas à concessão de especial, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

Sem recurso voluntário, os autos vieram a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.  
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Nesse sentido, no que tange aos intervalos enquadrados (19/11/1977 a 11/12/1988 a 27/1/1989 a 27/10/2010), depreende-se do PPP juntado a exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos decorrentes do contato com esgoto - códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 do anexo do Decreto n. 2.172/97.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Insta frisar, ainda, que nos casos de agentes insalubres de natureza biológica, o uso de EPI não elimina os riscos potenciais de contágio.

Destarte, o interstício deve ser considerado como atividade especial.

Quanto ao tempo de serviço em atividade considerada insalubre, verifica-se que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava mais de 25 anos. Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

### Dos consectários

O termo inicial deve a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou** parcial provimento à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004925-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004925-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NEIDE ZANHOLO  
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00122-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Agravo retido.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Em preliminar, requer a apreciação do agravo retido. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do agravo retido interposto, dado o protesto nesse sentido, nas razões de apelação.

A alegação da não apreciação de seu pedido de realização de prova oral e juntada da cópia do procedimento administrativo deve ser afastada. O laudo atingiu o objetivo almejado, que é de propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e pelo Juiz.

Além do mais, o laudo mostrou-se suficiente, completo e foi lavrado por profissional habilitado.

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do*

*processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de osteoartrose inicial de joelho e bacia e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, **nego provimento ao agravo retido, rejeito a preliminar** e, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007216-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007216-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA APARECIDA KOQUE FABRIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00132-2 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao*

*segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de lesão otológica pela idade e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008662-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008662-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: MARIA DO CARMO ARAUJO FORTES
ADVOGADO	: SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 05.00.00021-1 1 Vt CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.  
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.  
Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de lombalgia crônica e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV.*

*Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031544-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031544-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MANOEL SIMAO DA SILVA NETO  
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00161-4 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Preliminarmente, requer a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de paralisia facial e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Julgo prejudicado o pedido de tutela antecipada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043835-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043835-1/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: MARIA BENEDITA BATISTA
ADVOGADO	: SP220690 RENATA RUIZ RODRIGUES
CODINOME	: MARIA BENEDITA BATISTA SEMINARA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 01016451220108260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.  
Sentença de improcedência do pedido.  
Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.  
Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.  
Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para o benefício em questão.

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 53/95) constatou que o autor é portador de "hipertensão arterial, osteoartrose, bronquite e hérnia de disco lombar" e concluiu o *expert* que a condição médica apresentada é geradora de incapacidade parcial e permanente.

Quanto à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou que trabalhou registrada nos períodos de 28.05.76 a 26.01.77; 05.04.82 a 03.06.82 e 01.02.09 a 30.06.09 (fls. 09-10).

Assim, verifica-se que, à época do surgimento da doença e conseqüente incapacidade para o labor, possuía a requerente qualidade de segurada necessária à concessão do benefício em questão. Entretanto, não havia preenchido o período de carência previsto no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não tinha completado o recolhido das 12 (doze) contribuições exigidas.

Assim, não restou cumprido todos os requisitos previstos legalmente para o deferimento da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)*

*- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406)*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.  
Publique-se. Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044121-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044121-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CLEUSA BARRA GOMES  
ADVOGADO : SP149725 JOSE RICARDO RODRIGUES MATTAR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00005-4 2 Vr IGARAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação*

para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de depressão e transtorno de personalidade e discopatia torácica e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044125-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044125-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : BENEDITA TOLENTINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP088550 LUIZ CARLOS CICCONE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00127-0 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No caso em análise, necessário é, antes de tudo, verificar se o autor detém a qualidade de segurado da Previdência Social.

Observa-se por meio da análise dos documentos de fls. 10-45 e através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que o autor filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social, como facultativo, e efetuou recolhimentos das competências de maio/02 à de abril/06 e, como contribuinte individual, da competência de abril/10 à de agosto/10.

Quanto à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de cegueira em um olho há mais de 20 anos (fls. 142-148).

Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor para a atividade de rural.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.**

*1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(...).*

*3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e*

*temporária do autor para o trabalho.*

*4. Apelação do autor improvida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307)*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003755-20.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.003755-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARCOS DOMINGOS BIN  
ADVOGADO : SP088236 ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037552020124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial (6/3/1997 a 1/3/2011), com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar o lapso de 19/11/2003 a 1/3/2011.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado.

Por seu turno, apela a parte autora. Requer a procedência integral de seu pleito.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a

legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No que tange ao lapso requerido (6/3/1997 a 1/3/2011), há Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a ruído de 85,4 decibéis, o que permitiria o enquadramento a partir de 19/11/2003. Todavia, o referido documento também revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Da mesma maneira, no que tange ao interregno de 6/3/1997 a 30/9/1999, a simples exposição ao agente óleo solúvel não permite o reconhecimento requerido.

Desse modo, inviável o enquadramento perseguido e, por conseguinte, ausente o requisito para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação da parte autora e **dou** provimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedentes os pleitos, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008427-68.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008427-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO HERMENEGILDO DE MACEDO FILHO  
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00084276820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de serviço em especial, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar o lapso de 16/10/1989 a 17/8/2012 e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo

técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No que tange ao lapso enquadrado, há Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Todavia, o referido documento também revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Desse modo, apenas o interstício de 16/10/1989 a 14/12/1998 devem ser enquadrados como atividade especial.

Não obstante, em razão do parcial enquadramento das atividades especiais, ausente o requisito para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para: (i) enquadrar como atividade especial o período de 16/10/1989 a 14/12/1998; e (ii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria especial, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007557-02.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.007557-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: SEBASTIAO DE PAULA FRAGOSO
ADVOGADO	: SP237072 EMERSON CHIBIAQUI e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00075570220124036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual busca a parte autora o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial. Faz pleito sucessivo de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução de mérito (artigos 295, I, 282 e 286 c/c 267, I, do CPC).

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, não ser inepta a exordial. Requer a reforma da sentença e a procedência do pedido.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para

prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, observa-se que, embora não prime pela clareza na exposição fática ou jurídica, a petição inicial contém elementos suficientes a embasar o pedido, havendo compreensão satisfatória da lide, de modo que não se justifica, no caso, a extinção do processo.

Ademais, quanto à questão de fundo, não há nenhum óbice a que o julgador, ultrapassada questão preliminar, analise o mérito propriamente dito. Esse entendimento decorre do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil:

*"§ 3º Nos casos de extinção sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."*

Nesse sentido: *STJ, REsp n. 866.997/PB; Relator Min. Luiz Fux; 1ª Turma; Julgado de 16/6/2009; DJe 5/8/2009*. Desse modo, passo ao exame da matéria de fundo, pois a questão posta nos autos encontra-se madura e em condições de ser julgada.

Da pretensão é possível extrair que a autora objetiva o enquadramento e conversão de atividade especial e a concessão de aposentadoria especial.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

### ***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)*

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No caso dos autos, há Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual anota a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento, para os lapsos de 30/7/1986 a 5/3/1997 e 1/11/1998 a 30/6/2012. Todavia, o referido documento também revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Desse modo, deve ser enquadrado como atividade especial o lapso de 30/7/1986 a 5/3/1997 e 1/11/1998 a 14/12/1998.

Não obstante, em razão do parcial enquadramento dos lapsos requeridos, ausentes os requisitos insculpidos no artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, bem como no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para **anular** a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo** parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os lapsos de 30/7/1986 a 5/3/1997 e 1/11/1998 a 14/12/1998, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000050-84.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000050-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE FERREIRA  
ADVOGADO : SP165565 HERCULES CARTOLARI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000508420124036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de afecções da pele e do tecido subcutâneo e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003041-33.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003041-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE EDSON GOMES TENORIO DE LIMA

ADVOGADO : SP131014 ANDERSON CEGA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00030413320124036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual a autora pretendia a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Alega o apelante, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."*

*"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o laudo pericial constatou que o autor apresenta leve perda auditiva neurosensorial não incapacitante, conforme se depreende dos exames levados em perícia.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a higidez física da parte autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e*

*permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA: 09/01/2012).*

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que o impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003921-25.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003921-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : EDSON RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI003461 MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039212520124036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual busca a parte autora busca o enquadramento de atividade especial e a conversão de tempo comum em especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos.

Inconformada, apela a parte autora. Exora a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, inviável a anulação da r. sentença em razão de possível cerceamento do direito de produção de provas, pois a documentação juntada aos autos é suficiente para o julgamento do mérito desta demanda.

Desse modo, superada a alegação de cerceamento, passo à análise do mérito.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum*

*constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Quanto aos lapsos de 17/9/1991 a 25/3/2003 e 7/5/2003 a 2/8/2012, há Perfil Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam o trabalho com solda e ruído superior a 80 decibéis (códigos 1.1.6 e 2.5.3 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 para o período até 5/3/1997). Para o intervalo de 6/3/1997 a 25/3/2003, a pressão sonora aferida é inferior ao limite estabelecido de 90 decibéis.

Ademais, o referido PPP também revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

No que tange especificamente à especialidade da faina agrária, para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza, ou alegação de utilização de veneno, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*

*(...)*

*XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a*

que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por conseqüência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o empregado se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o empregado, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J. 11/5/2005; DJU 14.07.2005, p. 167)

No mesmo sentido, os demais julgados: Superior Tribunal de Justiça, REsp 291.404/SP, Ministro Hamilton Carvalho, 6ª Turma, DJ 2/8/2004 e TRF3, AC n. 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relator Des. Federal Sergio Nascimento, DJU 10/5/2006.

Desse modo, apenas o interstício de 17/9/1991 a 5/3/1997, deve ser enquadrado como atividade especial.

Quanto à possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista Lei n. 8.213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/95, em vigor desde 28/04/95, segundo jurisprudência majoritária desta 9ª Turma.

Nessa esteira:

"PREVIDENCIÁRIO - NULIDADE - APOSENTADORIA ESPECIAL - ATIVIDADE INSALUBRE - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL - PEDIDO IMPROCEDENTE - APELO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

(...)

2. Exige-se do segurado trabalho em condições insalubres durante todo período necessário à obtenção da aposentadoria especial.

3. A possibilidade de se converter tempo comum em especial, inserta na Lei 8213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, não sobreviveu à edição da Lei 9032/95, em vigor desde 28.04.95.

4. Tendo em conta que o pedido é de concessão de aposentadoria especial, teria o autor de provar o exercício de atividade insalubre, penosa ou perigosa ao longo de 25 anos, tarefa da qual não se desincumbiu. Na verdade, o período de trabalho em condições especiais noticiado na SB-40 de fls. 9 soma 19 anos e 12 dias, bem menos do que o mínimo exigido na norma de regência.

5. Não se condena o autor nos consectários da sucumbência, ante a gratuidade deferida.

6. Apelo autárquico provido.

7. Sentença reformada".

(TRF 3ª R; AC n. 96.03.091539-4/SP; 5ª Turma; Rel. Juiz. Federal Convocado Fonseca Gonçalves; julgado em 14/10/2002).

No mesmo sentido: TRF 3ª R; Agravo Legal em AC n. 2007.03.99.024230-8/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 18/7/2011; DeJF 27/7/201, TRF 3ª R; AC 761682/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 31/05/2010; DJF3 CJI 08/07/2010, TRF 3ª R; AC 465398/SP; 9ª Turma; Rel. Juíza Federal Convocada Diana Brunstein; julgado em 27/09/2010; DJF3 CJI 01/10/2010 e TRF 3ª R; AC 567782/SP; 10ª Turma; Rel. Des. Federal Walter do Amaral; julgado em 20/03/2012; TRF3 CJI 28/03/2012.

Assim, a parte apelante já não fazia jus à conversão requerida à data do requerimento administrativo.

Não obstante, em razão do parcial enquadramento, ausentes os requisitos insculpidos no artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação da parte autora, para enquadrar como atividade especial o período de 17/9/1991 a 5/3/1997, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005697-57.2012.4.03.6112/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE INACIO DE SOUZA FILHO  
ADVOGADO : SP232988 HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056975720124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial. Sentença de improcedência do pedido. Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito. Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da

convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de tendinopatia crônica e tratada do músculo supraespinhoso de ombro direito e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003600-63.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.003600-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : OLIVAR GOUVEIA  
ADVOGADO : CHARLES PACHCIARECK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)  
: SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036006320124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual o autor pretendia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Alega o apelante, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes, fazendo jus ao benefício pleiteado. Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de*

15 (quinze) dias consecutivos.

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o laudo pericial elaborado em 06.07.12 (fls. 111/117), constatou que o autor é portador de tendinopatia nos ombros, epicondilite nos cotovelos e lombalgia, mas que não restou caracterizada situação de incapacidade laborativa.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a higidez física da parte autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. **Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade.** III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA: 09/01/2012).*

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que o impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida.

Quanto ao pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita anota-se que já foi concedido à fl. 95.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006524-26.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006524-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO CONSTANTINO FILHO  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00065242620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por FRANCISCO CONSTANTINO FILHO contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - EM SANTO ANDRÉ - SP.

A r. sentença monocrática de fls. 97/98 concedeu a segurança postulada, a fim de compelir a autoridade impetrada a reconhecer a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 19 de agosto de 1983 e 31 de outubro de 1996 e, entre 06 de março de 1997 e 05 de julho de 2012 e a implantar a aposentadoria especial, com termo inicial fixado a contar da data de entrada do requerimento administrativo. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 107/117, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela inadequação da via eleita. No mérito, requer a reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovada a natureza especial do vínculo empregatício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos. Contra-razões às fls. 122/130.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal às fls. 133/137 opinou pelo parcial provimento da remessa oficial e do apelo do INSS, a fim de que sejam reconhecidos como laborados em condições especiais apenas os períodos de 01 de novembro de 2005 a 31 de outubro de 2006 e de 01 de novembro de 2007 a 23 de agosto de 2010, com a conseqüente improcedência do pedido de concessão de aposentadoria especial.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em inadequação da via do *mandamus* para o acolhimento da pretensão, quando existir nos autos prova pré-constituída, hábil a demonstrar o direito líquido e certo do impetrante. Precedente: TRF4, 6ª Turma, AC 200970010000490, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, D.E. 18/03/2010.

Nesse passo, destaco que o PPP acostado aos autos preenche as formalidades legais, visto que a própria Administração assim o considerou, ao admitir a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido junto a *Cookson Eletronics Brasil Ltda.*, ainda que o tenha feito parcialmente.

No mérito, o mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Acerca do direito material em si, cabe destacar que o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato

administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da

Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, o lapso temporal será considerado sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho.

Consoante se infere do documento de fl. 54, em sede administrativa, foi considerada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido junto a *Cookson Eletronics do Brasil Ltda.*, entre 01 de novembro de 1996 e 05 de março de 1997, ao admitir que no período o impetrante estivera exposto aos agentes agressivos "diversos produtos aromáticos".

Não obstante, no que se refere ao período compreendido entre 19 de agosto de 1983 e 30 de abril de 2003, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 40/52, traz a informação de que o impetrante estivera exposto aos seguintes agentes agressivos:

-Acetato de etila, ácido etílico, metil etil cetona, tolueno e xileno, com enquadramento nos códigos 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97;

-Entre 01 de maio de 2003 e 31 de outubro de 2005: arsênico, acetileno, chumbo e cádmio, com enquadramento legal nos códigos 1.0.1, 1.0.6, 1.0.8 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

-Entre 01 de novembro de 2005 e 31 de outubro de 2008: chumbo, cujo enquadramento legal dá-se pelo código 1.0.8 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

-Entre 01 de novembro de 2008 e 23 de agosto de 2010: ácido clorídrico, ácido fosfórico, cloreto de metileno e cloreto de benzina, com enquadramento legal nos códigos 1.0.9, 1.0.12 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

-Entre 24 de agosto de 2010 e 28 de agosto de 2011: ácido clorídrico, ácido fosfórico, cloreto de benzina, cloreto de metileno, etileno diamina, com enquadramento legal nos códigos 1.0.9, 1.0.12 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

-Entre 29 de agosto de 2011 e 05 de julho de 2012: ácido clorídrico, ácido fosfórico, cloreto de metileno, etileno diamina, cianocrilato de etila, álcool isopropílico, com enquadramento legal nos códigos 1.0.9, 1.0.12 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

É válido ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 40/52 demonstra a exposição aos referidos agentes agressivos, fazendo menção à técnica de apuração empregada, que se deu de forma quantitativa (ruído, chumbo, ácido clorídrico, etc.) e qualitativa (hidrocarbonetos aromáticos).

Saliente que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Nesse contexto, tenho por comprovada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido junto a *Cookson Eletronics Brasil Ltda.*, entre 19 de agosto de 1983 e 31 de outubro de 1996 e, entre 06 de março de 1997 e 05 de

julho de 2012.

Somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos àqueles já considerados administrativamente (01 de novembro de 1996 e 05 de março de 1997), contava o impetrante, por ocasião do requerimento administrativo, formulado em 29 de agosto de 2012 (fls. 61/64), com o tempo de serviço especial correspondente a 28 anos, 10 meses e 17 dias, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao preenchimento dos requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000705-87.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.000705-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ELENILDO FERREIRA BRASIL  
ADVOGADO : SP200420 EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007058720124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Assevera, em síntese, a possibilidade do enquadramento requerido e a presença dos requisitos necessários para a concessão do benefício em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No que tange aos lapsos de 5/6/1984 a 4/4/1996, 11/8/1996 a 5/3/1997 e 1/6/1999 a 19/8/2011, há Perfil Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Contudo, o valor aferido para o intervalo de 6/3/1997 a 31/5/1999 é inferior aos 90 decibéis necessários para caracterizar a insalubridade pleiteada. Ademais, os referidos documentos também revelam a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Desse modo, devem ser enquadrados como atividade especial os lapsos de 5/6/1984 a 4/4/1996 e 11/8/1996 a 5/3/1997.

Não obstante, em razão do parcial enquadramento dos lapsos requeridos, ausentes os requisitos para a concessão da aposentadoria vindicada.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, para enquadrar como atividade especial os lapsos de 5/6/1984 a 4/4/1996 e 11/8/1996 a 5/3/1997, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003121-72.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003121-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : OTAVIA DE PAIVA ORNAGHI  
ADVOGADO : SP061723 REINALDO CABRAL PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031217220124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante a adoção de índices de reajustamento que a parte autora considera capazes de preservar o valor real do benefício em manutenção.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-A do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido posto na exordial.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.*

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.*

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei n.º 8.700/93 pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.*

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido de que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-Agr n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios

previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000339-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000339-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EDNO FERREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : SP260140 FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00285-8 1 Vr COSMOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de transtorno bipolar e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Estando incapacitada apenas nos momentos de crise".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despendida a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001074-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001074-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATILDE DE MATOS SANTOS  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 11.00.00317-9 4 Vt LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a concessão de aposentadoria por idade.

Às fls. 211/211-v, a r. sentença julgou procedente o pedido inicial.

Inconformado, apela o INSS, alegando, principalmente, que a autora é trabalhadora urbana e completou 60 (sessenta) anos em 2011, contando com 102 meses de contribuição, sendo este período inferior aos 180 meses exigidos pela Lei, para o deferimento do benefício pleiteado. Assevera que o período de trabalho rural, exercido antes da implantação do RGPS, não pode ser considerado para fins de carência.

A parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade, à qual se exige: a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência.

Quanto à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória n. 83/2002, convertida com alterações na Lei n. 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade.

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça -STJ já havia firmado o entendimento de que o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado, não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei. Dessa forma, não cabe cogitar aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03.

Nessa esteira:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.*

*1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."*

*(ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.*

*2. Precedentes.*

*3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)*

Em relação ao período de carência, exige o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/91, o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para a obtenção do benefício, restando tal norma excepcionada pelo artigo 142 da mesma lei, pelo qual o segurado já inscrito na Previdência Social, na época da vigência da Lei de Benefícios Previdenciários, poderá cumprir um período de carência menor, de acordo com o ano em que preencher as condições para requerer o benefício pretendido.

Essa regra transitória tem aplicação a todos os segurados que tenham exercido atividade vinculada à Previdência Social até a data daquela lei, sendo desnecessário que, na data da lei, mantivessem a qualidade de segurado. Nesse sentido: *TRF - Primeira Região; AMS 200438000517020; Primeira Turma; Relator Desembargador Federal ANTÔNIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES; DJ 27/8/2007, p. 33.*

Neste ponto, convém distinguir as ordens de trabalhadores que fazem jus à aposentadoria por idade, de acordo

com a sistemática da Lei nº 8.213/91:

**Trabalhador urbano** (art. 48, *caput* - regra geral), com carência composta pelas contribuições mensais (art. 24);

**Trabalhador rural** (parágrafos 1º e 2º do artigo 48 - regra específica), com tempo de efetivo exercício de atividade rural (diretamente ligada à agricultura e à pecuária), sendo este período igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência, e; **Trabalhador rural em situação híbrida** (§ 3º do artigo 48 - exceção à regra específica), conta com a adição de carência (art. 24) ao tempo de efetivo exercício de atividade rural.

A parte autora alega ter exercido atividade rural num determinado tempo passado longínquo, de 11/01/1975 a 25/07/1975, de 14/10/1975 a 22/08/1980 e 25/08/1980 a 01/01/1982, todavia, restam comprovados que ela é trabalhadora urbana desde o ano de 1997.

Noutro dizer, há décadas a parte autora desvinculou-se de qualquer trabalho rural, além disto, os documentos trazidos aos autos provam que a natureza da maioria das atividades profissionais exercidas pela parte autora é essencialmente urbana.

Com efeito, os parágrafos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, direcionados exclusivamente ao trabalhador rural, não se aplicam a pretensão da parte autora, que pertence à classe dos trabalhadores urbanos. Além disto, o trabalho rural não pode ser considerado para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, §2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Confira-se o mesmo posicionamento, a seguir:

*"APOSENTADORIA POR IDADE RURAL ATÍPICA. SEGURADO ESPECIAL QUE NAO CUMPRE A CARÊNCIA NO CAMPO. MAJORAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. ARTIGO 48, 3º, DA LEI 8.213/1991, COM ALTERAÇÕES DA LEI 11.718/2008. CÔMPUTO DE TEMPO URBANO COMO CARÊNCIA.*

*O benefício de que trata o art. 48, 3º, da Lei 8.213/91 é devido aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto vinculados ao campo. Não se enquadra às novas normas de aposentadoria por idade aquele que, por determinado tempo em remoto passado, desempenhou atividade de natureza rural e se desvinculou definitivamente do trabalho campestre (aposentadoria por idade rural atípica). A Lei 11.718/2008 não revogou o disposto no artigo 55, 2º, da Lei 8.213/1991, de maneira que continua sendo vedado o cômputo de tempo rural para fins de carência sem que tenha havido contribuições previdenciárias.*

*Relatora para o acórdão: Juíza Federal Ana Palumbo*

*No mesmo sentido: 0006008-67.2010.404.7251/SC" (IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC). (Grifamos).*

No presente feito, há indício de prova de que a parte autora exercia trabalho rural, conforme registros na CTPS, de 11/01/1975 a 25/07/1975, de 14/10/1975 a 22/08/1980 e 25/08/1980 a 01/01/1982.

Ainda que referido período não seja computado como carência, ele prova que a parte autora ingressou no regime previdenciário antes do advento da Lei nº 8.213/91, razão pela qual, aplica-se o respectivo artigo 142.

Ressalto, ainda, dados do CNIS e das Guias de Recolhimento revelam atividades urbanas da autora a partir de 1997 (fls. 20 e 21/186).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural apenas nos anos de 11/01/1975 a 25/07/1975, de 14/10/1975 a 22/08/1980 e 25/08/1980 a 01/01/1982, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Tratando-se, pois, de aposentadoria por idade, requerida por trabalhadora urbana que ingressou no regime previdenciário antes de 1991 e preencheu o requisito etário no ano de 2011, concluo pelo não cumprimento das exigências necessárias à concessão do benefício pleiteado, porque a autora recolheu 102 contribuições mensais (fls. 14/15), ao passo que deveria ter comprovado a realização de 180 meses de carência, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005003-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005003-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEIA MARIA ALBINO  
ADVOGADO : SP215536 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00034-3 1 Vr ITARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o pagamento de valores em atraso decorrentes da concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 277/280 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício desde a cessação indevida até a data de reativação, descontados os valores recebidos administrativamente.

Em razões recursais de fls. 283/290, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença no tocante aos consectários legais. Alega, ainda, a ocorrência de prescrição quinquenal.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 303/306), no sentido do parcial provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, considerando as disposições do art. 9º, I, do Código de Processo Civil e o requerimento do Ministério Público Federal, nomeio como curadora especial da autora sua genitora JURACY ALBINO, consoante instrumento público de procuração de fl. 29.

Verifico, de acordo com os parâmetros da condenação, que o montante supera 60 salários mínimos, razão pela qual de rigor a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.""*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados

pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"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."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa

forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a autora teve o benefício assistencial concedido em 22 de agosto de 1996, conforme processo administrativo encartado às fls. 13/25. Em razão da ausência de saques, a benesse fora suspensa em 31 de maio de 1998, conforme documento de fl. 25 e cancelado definitivamente em 16 de fevereiro de 2002.

Reativação ocorrida administrativamente em 29/05/2009 (fl. 144).

A controvérsia se instaura quanto à capacidade da autora em relação aos atos da vida civil e, assim, sua possibilidade de receber os valores decorrentes de seu benefício. Segundo o INSS, a autora não comprovou fundamentadamente a impossibilidade de receber os pagamentos mensais, razão pela qual não restaria outra alternativa senão a suspensão do benefício. O argumento, contudo, não se sustenta.

O laudo médico de fls. 242/243 atestou que a requerente é portadora de Esquizofrenia residual (CID 10 - F 20.5), encontrando-se incapacitada total e permanentemente para o trabalho. Refere, ainda, o perito médico existir "*limitação grave de gerir a sua vida e administrar seus bens*". Indagado acerca do início da incapacidade, o *expert* fora categórico ao afirmar a data como sendo o ano de 1998, justamente por ocasião da suspensão dos saques.

Desta forma, estando a autora incapacitada de gerir os atos da vida civil, não se lhe aplicam os efeitos da prescrição, a teor do art. 198, I, do Código Civil, sendo devido o pagamento dos valores do benefício no interstício em que deixou de recebê-los, mantendo-se a sentença monocrática neste ponto.

A conclusão quanto à incapacidade da autora, ademais, prescinde da formalização do processo de interdição, pois a perícia foi realizada em Juízo, submetida ao crivo do contraditório, conduzida de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação.

O termo inicial do pagamento deve ser mantido como lançado na r. sentença monocrática (10/09/1998), pois de acordo com o pedido inicial.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, por estarem em consonância com o entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e ao recurso**, para reformar a sentença monocrática no tocante à correção monetária e juros moratórios.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006976-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006976-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARLENE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00179-2 1 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial. Sentença de improcedência do pedido. Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito. Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de epilepsia e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008361-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008361-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : SP179156 JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00197-3 2 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de espondiloartrose lombar moderada e fibromialgia e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015427-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015427-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GETULIO RAMOS  
ADVOGADO : SP122840 LOURDES DE ARAUJO VALLIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00070-7 1 Vr QUATA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Em preliminar alega nulidade do processo e ausência de representação processual do INSS. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, requer a realização de nova perícia.

Observo que no presente caso não há que falar em nulidade de sentença. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, tudo nos termos do art. 437 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida".*

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

Rejeito, portanto, o pedido formulado pela parte autora.

Não há que se falar em nulidade da sentença decorrente da irregularidade da representação processual do INSS, uma vez que está devidamente representado por Procurador Federal (fls. 75-82).

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência"*

*Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de espondilodiscoartrose cervical e assim concluiu o laudo: "o autor está apto para o exercício de atividades laborativas".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, rejeito as preliminares e, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CRISTINA DE MIRANDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP159981 MANOELA JANDYRA FERNANDES DE LARA PRADO  
CODINOME : CRISTINA DE MIRANDA  
No. ORIG. : 11.00.00041-5 2 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

CRISTINA DE MIRANDA DOS SANTOS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de ROBSON NASCIMENTO DOS SANTOS, falecido em 23.07.2009.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que o *de cujus* era segurado da Previdência Social. Pede a procedência do pedido.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir da citação. Juros moratórios e correção monetária das parcelas vencidas. Condenou o INSS nas despesas processuais e em honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas processuais.

Sentença proferida em 20.06.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 63/68, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na data do óbito. Subsidiariamente, pede a fixação dos juros moratórios e da correção monetária nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 23.07.2009, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls.08.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 07/14 e, nesta Corte, foi determinada a juntada de cópia da reclamação trabalhista ajuizada pelo espólio (fls. 81/111).

Às fls. 09/14, foram juntadas guias de recolhimento de contribuição efetuado por determinação judicial nos autos de reclamação trabalhista (Processo nº 327-95.2010.4.15.0148).

A reclamação trabalhista ajuizada pelo espólio objetivava o reconhecimento de vínculo empregatício do falecido com Estevan Rosa no período de 10.04.2006 a 23.07.2009 (data do óbito).

Naquela ação foi homologado acordo firmado entre as partes para o reconhecimento de vínculo no período de 20.12.2008 a 23.07.2009, na função de pedreiro.

Cabe analisar se tal documento pode ser conceituado como início de prova material, na forma prevista no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91:

*"§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 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."*

Os documentos trazidos aos autos não traduzem início de prova material suficiente para a comprovação do tempo de serviço. Isso porque não se comprovou que aquela reclamatória foi instruída com documentos que poderiam indicar que a atividade foi exercida no período reclamado. A homologação de acordo restou isolada nos autos, não tendo força para a comprovação do tempo de serviço, situação não elidida nem mesmo pela anotação em CTPS e nem pelos recolhimentos das contribuições previdenciárias, feitos apenas em cumprimento à sentença homologatória do acordo.

A justiça laboral reconheceu o vínculo empregatício baseada em confissão ficta do empregador, não existindo menção ou referência a qualquer prova material.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PROVA MATERIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de reclamação trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço urbano, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e os períodos alegados, sem que isso caracterize ofensa ao art. 472 do Código de Processo Civil.*

...

*4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA 520885, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 28.11.2006, DJ de 18.12.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO ART. 55, § 3º, DA LEI Nº 8.213/91. PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. SÚMULA Nº 149 DO STJ. PRECEDENTE DA QUINTA TURMA.*

*1. "A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material se no bojo dos autos acham-se documentos que atendem o requisito do § 3º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, não constituindo reexame de prova sua constatação, mas valoração de prova." (AgRg no Resp 282.549/RS, Quinta Turma, rel Min. Gilson Dipp, DJ de 12.03.2001.)*

*2. No caso, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve reconhecimento do pedido na audiência de conciliação, instrução e julgamento, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e o comando da Súmula nº 149 do STJ.*

*3. Ressalva do acesso às vias ordinárias.*

*4. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, RESP 499591, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 24.06.2003, DJ de 04.08.2003).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. ACORDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. NÃO CONFIGURA INÍCIO DE PROVA MATERIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.*

...

2. A anotação na CTPS proveniente de acordo homologado em reclamatória trabalhista, que não esteja amparada em prova material, não satisfaz o requisito de início de prova material.

...

Apelação e remessa oficial providas para julgar improcedente o pedido e para condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, cuja execução fica suspensa porque beneficiário da assistência judiciária gratuita. O demandante está isento de custas na forma do art. 128 da Lei nº 8.213/91. (TRF da 4ª Região, Proc. 2000.04.01.135369-7, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, julgado em 16.12.2003, DJ de 04.02.2004).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. ANOTAÇÕES EM CTPS DECORRENTES DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. TERMO INICIAL E RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

...

3. As anotações de vínculo laboral constantes da CTPS decorrentes de decisão proferida na Justiça do Trabalho constituem-se início de prova material da atividade exercida. Orientação da Súmula nº 31 da TNU. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

...

11. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Erro material corrigido de ofício. Tutela específica concedida." (TRF da 3ª Região, Proc. 1999.03.99.107809-8, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, julgado em 15.12.2008, DJF3 de 21.01.2009).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

...

2. A despeito de considerar que o tempo de serviço anotado em CTPS, em decorrência de sentença judicial trabalhista, na qual foram assegurados o contraditório e a ampla defesa, pode constituir prova material em consonância com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, observa-se que, no caso concreto, a anotação na carteira de trabalho decorreu de acordo judicial firmado perante a Vara do Trabalho de Pesqueira, em reclamação trabalhista na qual não foram apresentados elementos configuradores de início de prova material da relação empregatícia.

...

4. Apelação e remessa oficial providas." (TRF da 5ª Região, Proc. 2006.83.03.000309-1, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, julgado em 26.06.2008, DJ de 18.08.2008).

Não reconhecida a sentença trabalhista como início de prova material, é forçoso concluir que o *de cujus* não tinha a condição de segurado na data do óbito, considerando que a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 40) não indica a existência de qualquer registro em nome do falecido.

Em tese, então, o falecido, na data do óbito (23.07.2009), não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho.

Porém, não há sequer alegação de que o *de cujus* estivesse incapacitado.

A incapacidade exige prova técnica, feita por perícia médica do INSS ou do juízo. No caso presente, somente a prova documental e testemunhal poderia fornecer subsídios ao julgador.

Conforme se tira da certidão de óbito, naquela data o *de cujus* tinha 25 anos e a *causa mortis* foi "SARA - Síndrome Angústia Respiratória Aguda, Septicemia Dermatite e Celulite Grave".

O benefício poderia ser concedido, ainda, se o(a) segurado(a) tivesse direito adquirido a alguma espécie de

aposentadoria, o que também não ocorreu. O *de cujus* ainda não teria tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço ou por contribuição. Também não poderia aposentar-se por idade, uma vez que tinha 25 anos.

Por esses motivos, na data do óbito, o falecido não mantinha a qualidade de segurado.

Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026070-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026070-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DINEIA DE FATIMA TEIXEIRA
ADVOGADO	: SP227777 ALLAN VENDRAMETO MARTINS
No. ORIG.	: 12.00.00038-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

DINEIA DE FÁTIMA TEIXEIRA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JOSÉ CARLOS LEITE, falecido em 22.01.2012.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável iniciou em meados de 2010 e somente foi encerrada em razão do óbito. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 25.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do ajuizamento da ação. Atualização monetária conforme os critérios adotados pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e juros moratórios de 0,5% ao mês, nos termos da Lei 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas ou despesas processuais.

Sentença proferida em 22.03.2013, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 72/75, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a existência da união estável na data do óbito do segurado e a dependência econômica. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a observância da Resolução nº 134/2010 do CJF, no tocante aos juros moratórios e à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2012, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 11.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fl. 36) indica que era beneficiário de aposentadoria por invalidez (NB 533.050.608-1).

A dependência econômica da autora é a questão controvertida neste processo.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

A certidão de óbito (fl. 11) informa que o *de cujus* era viúvo e deixou filhos maiores de 21 anos.

Às fls. 12/18, foi juntado o Laudo Pericial Socioeconômico com data de 17.09.2011, realizado nos autos da ação ajuizada pela autora, objetivando a concessão de amparo social à pessoa portadora de deficiência.

Consta no referido laudo que, naquela época, foi informado que a autora vivia maritalmente com o falecido há pelo menos seis meses.

Às fls. 24, foi juntada a cópia da sentença proferida naquela ação que foi julgada improcedente, tendo em vista que a renda familiar ultrapassava o limite objetivo previsto para a concessão do benefício assistencial.

Na audiência, realizada em 04.10.2012, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 56/57) que confirmaram razoavelmente a existência da união estável na data do óbito.

Comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora tem direito ao benefício de pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

Termo inicial do benefício fixado na data da citação (26.04.2012), tendo em vista que não foi comprovado o requerimento administrativo.

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026830-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026830-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANA LUIZA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP270141A CARLOS ALBERTO DE ARRUDA SILVEIRA
No. ORIG.	: 12.00.00058-2 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/26).

Concedida a tutela antecipada.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido inicial para conceder o auxílio-doença a partir do dia seguinte ao da alta médica indevida até junho/2012, quando revogada a antecipação de tutela, de acordo com o pedido de fls. 63/64. Pagamento das prestações em atraso, com correção monetária e juros moratórios de acordo com a Lei n. 11.960/2009. Diante da sucumbência recíproca as partes suportaram as custas e cada parte arcará pelos honorários advocatícios.

O INSS apelou, pugnou pela improcedência do pedido, tendo em vista que não restou comprovada a incapacidade. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A autora mantinha a condição de segurada à época do pedido, conforme dados do CNIS constantes dos autos.

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 78/85, exame efetuado em 04-09-2012, menciona que a autora, apesar de ter sofrido aborto, ocorrido no mês de maio de 2012, já se recuperou, não sendo portadora de lesão ou doença que a impeça de exercer suas atividades laborativas.

A conclusão do juízo não está vinculada somente ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Restou comprovado pelos atestados e exames juntados com a inicial que, à época em que estava com quadro de ameaça de aborto, devido à gravidez de alto risco, conforme sua internação em 05.04.2012 na Irmandade da Santa de Misericórdia de Pirassununga, encontrava-se total e temporariamente incapaz para o exercício habitual das suas atividades laborativas.

Mesmo que a perícia tenha avaliada a autora apta ao trabalho, não merece reforma a sentença que restabeleceu o auxílio-doença por apenas dois meses, até a data em que a própria autora considerou estar apta ao trabalho, nos termos do pedido de fls. 63/64.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido.*

*(RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004)*

*RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA*

*BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. (RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997)*

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026872-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026872-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ISABEL DOS SANTOS MARIN  
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP  
No. ORIG. : 11.00.00007-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo, que se deu em 07.12.2010, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/22).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo em 31.11.2010, correção monetária segundo a Tabela do Tribunal de Justiça, a partir do ajuizamento da ação, juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação, pagamento das custas das quais não seja isento, além dos honorários advocatícios fixados em 15% do montante da condenação, (Súmula n. 111 do STJ). Concedido a tutela antecipada.

Sentença proferida em 31.08.2012, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo a reforma da sentença quanto à correção monetária e juros de mora para que seja observada a Lei n. 11/960/2009, e os honorários advocatícios sejam fixados em 10% das prestações vencidas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, juntado aos autos.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 69/71, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Síndrome do túnel do carpo bilateral com tentativa infrutífera de correção cirúrgica na mão direito e contratura do tendão flexor do III quirodáctilo direito".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente para a atividade de doméstica (serviços domésticos remunerados), podendo ser reabilitada para outras atividades para as quais se sinta capaz.

Levando-se em consideração a idade, a profissão e a escolaridade da autora, correta a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*

*1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).*

*3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.*

*4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC.*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. ART.151 DA LEI 8213/91.*

*I - De acordo com o laudo pericial elaborado em 20.04.2010 (fl.41/46), restou comprovado que a autora é portadora de insuficiência cardíaca secundária a miocardiopatia dilatada, estando incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.*

*II - A autora é portadora de cardiopatia grave, enfermidade que dispensa o cumprimento da carência, estando abrangida no art. 151 da Lei 8.213/91, o qual libera de carência tal doença.*

*III - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pelo INSS, improvido.*

*(TRF 3, 10ª Turma, AC 201003990456137, DJF3 CJI DATA:18.04.2011, p.: 2162), Rel Des. Fed. Sergio Nascimento)*

O termo inicial do benefício deve ser alterado para que seja nos termos do pedido, ou seja, indeferimento do pedido administrativo em 07.12.2010.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para que o termo inicial do benefício seja a partir do indeferimento administrativo em 07.12.2010 e isentar o INSS das custas, salvo as devidamente comprovadas. Dou provimento à apelação do INSS, para fixar critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma acima, bem como fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027301-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027301-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : BENEDITO ROGERO DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA  
REPRESENTANTE : JOSEFA DIAS GONCALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00136-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

BENEDITO ROGÉRIO DOS SANTOS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de MIGUEL FLORENCIO DOS SANTOS, falecido em 09.09.2002.

Narra a inicial que o autor é filho maior inválido do falecido. Notícia que o *de cujus* sempre foi trabalhador rural. Informa que sofre de problemas mentais, encontra-se interditado e impossibilitado de trabalhar. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 42.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apela às fls. 109/115, sustentando, em síntese, que dependia economicamente do genitor, tendo em vista que apresenta problemas de saúde há muitos anos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2002, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 18.

A qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do autor são as questões controvertidas neste processo.

O autor alega que o falecido era trabalhador rural e juntou os documentos de fls. 14/41.

O *de cujus* foi qualificado como "lavrador" na certidão de óbito.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 21 e fls. 65/74) indica a existência de registros nos períodos de 16.10.1979 a 06.11.1980, de 12.01.1980 a 29.01.1982, de 18.05.1981 até data não informada, de 16.07.1984 a 23.09.1984, de 29.07.1985 a 09.02.1986, de 21.07.1986 até data não informada, de 01.07.1987 a 01/1988, de 20.06.1988 a 18.11.1988, de 31.07.1989 a 02.01.1990, de 09.09.1991 a 30.12.1991, de 30.08.1993 a 31.12.1993, de 06.06.1994 a 20.06.1994, de 12.09.1994 a 22.11.1994, de 28.11.1994 a 29.01.1995 e de 15.07.1996 até data não informada.

Observa-se, ainda, que recolheu contribuições na condição de autônomo - trab. Assoc. Coop. Trab, nos períodos de 07/1996 a 09/1996 e de 11/1996 a 12/1996.

Na audiência, realizada em 20.03.2012, foram colhidos os depoimentos do autor, de sua representante legal e das testemunhas.

O autor afirmou: *"Tem 33 anos. Não está trabalhando porque toma remédios. Não sabe qual a doença que tem. Mora com a sua tia. Antes de eu pai morrer morava co seus pais."* (fl. 92).

A representante legal do autor, Josefa Dias Gonçalves, informou: *"Sabe que o senhor Miguel, pai do autor faleceu no mês de setembro, mas não sabe o ano. O Miguel trabalhava na roça. Começou no estado da Bahia depois veio para cá. O senhor Miguel trabalhou em várias firmas, mas quando faleceu estava trabalhando em uma horta. A horta era dele mesmo, dentro da cidade, perto do CILOS. A senhora Idália, mãe do autor, também trabalhou na roça, mas por ocasião do seu óbito já estava sem trabalhar há muitos anos."* (fl. 93).

A testemunha José Donizete Pereira declarou: *"Conheceu os pais do autor por uns três anos antes do óbito deles. Primeiro faleceu o pai e cerca de um ano depois faleceu a mãe do autor. Pelo que sabe o pai do autor era trabalhador rural. Nunca trabalhou com ele, mas o pai do depoente trabalhou junto com o pai do autor na empresa RODOCON, prestando serviços para a rodovia BR 153. Já presenciou a mãe do autor indo trabalhar na zona rural. Sabe disso porque a viu saindo de casa com a roupa de trabalhador rural. A mãe do autor tinha problemas de saúde, e já não estava trabalhando nos últimos anos do seu óbito. Sabe que o autor tentou trabalhar, mas em razão dos problemas de saúde não conseguiu trabalhar. O depoente trabalha na Fischer há 12 anos, com carteira assinada. (...) Já viu o pai do autor colhendo laranjas, porém não se lembra o local. Sabe que o autor tem problemas de saúde e não pode trabalhar, mas não sabe qual é a doença."* (fl. 94).

Por sua vez, a testemunha Adão Ferreira Norte afirmou: *"Conheceu bem o pai do autor, inclusive já trabalhou junto com ele. Trabalhava na roça na lavoura de laranja. Ficou sabendo que o pai do autor estava trabalhando por ocasião do seu óbito. Acha que o pai do autor faleceu há uns 10 ou 12 anos atrás. Deixou de trabalhar com o*

*pai do autor uns 03 anos antes de falecer. Ficou sabendo por terceiros que quando o autor faleceu ele estava trabalhando na colheita de laranja. A mãe do autor morreu um ano depois do pai do autor. A mãe do autor estava doente e já não trabalhava mais na época do seu óbito. A mãe do autor também trabalhou na roça, mas não sabe precisar em que época. O autor dependia do pai e da mãe. Lembra que ele foi trabalhar num dia e não conseguiu. (...) Conheceu os pais do autor por cerca de 17 anos. Trabalhou junto com o pai do autor na Fazenda Airama. (...) Não sabe até quando o autor conseguiu trabalhar." (fl. 95).*

Embora a prova testemunhal informe que o falecido estava trabalhando como rurícola na época do óbito, observa-se que seus últimos recolhimentos foram feitos na condição de autônomo.

Assim, o conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar o exercício de atividade rural em data próxima do óbito.

Ainda que fosse reconhecida a qualidade de segurado do falecido na data do óbito, o autor não comprovou a dependência econômica.

Na data do óbito do pai, o autor tinha 24 anos. Dessa forma, deveria comprovar a condição de inválido, conforme dispõe o art. 15, I, da Lei 8.213/91 para ser considerado dependente do falecido e ter direito à pensão por morte.

O autor afirma que é inválido e dependia economicamente do genitor, tendo em vista que sofre de esquizofrenia.

Contudo, a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 55) indica que após o óbito do genitor ainda exerceu atividade nos períodos de 17.11.2003 a 22.03.2004 e de 14.07.2004 a 23.01.2005.

Os documentos de fls. 22/40 indicam que ele iniciou acompanhamento médico com psiquiatra poucos dias antes do óbito do genitor, sendo que o termo de compromisso de curador de fl. 13 comprova que ele apenas foi interditado por sentença judicial que transitou em julgado em 01.10.2010 (Processo nº 1877/08, da Comarca de Nova Granada - SP).

Ainda que existam documentos médicos informando que ele passou por tratamento psiquiátrico em 2002, o fato de ter exercido atividade remunerada em períodos posteriores afasta a alegação de que já estava incapacitado para o trabalho desde a época do óbito do pai.

Assim, também não foi comprovada a invalidez na data do óbito.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027302-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027302-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: BENEDITO ROGERO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
REPRESENTANTE	: JOSEFA DIAS GONCALVES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00136-8 1 Vr NOVA GRANADA/SP

## DECISÃO

BENEDITO ROGÉRIO DOS SANTOS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de IDÁLIA DIAS GONÇALVES, falecida em 28.01.2003.

Narra a inicial que o autor é filho maior inválido da falecida. Notícia que a *de cujus* era trabalhadora rural. Pede a procedência do pedido. Informa que sofre de problemas mentais, encontra-se interditado e impossibilitado de trabalhar. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 40.

O Juízo de 1º grau determinou que estes autos fossem apensados aos do processo nº 0027301-19.2013.4.03.9999 para julgamento em conjunto.

Foi proferida sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte e condenou o autor em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apela às fls. 92/104, sustentando, em síntese, que a genitora era trabalhadora rural e que dependia economicamente dela, tendo em vista que apresenta problemas mentais que o impedem de trabalhar e foi interditado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2003, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 18.

A qualidade de segurada da falecida e a dependência econômica do autor são as questões controvertidas neste processo.

O autor alega que a genitora era trabalhadora rural e juntou os documentos de fls. 14/39.

A *de cujus* foi qualificada como "do lar" na certidão de óbito (fl. 18).

A carteira de identidade de beneficiário do INAMPS com validade até setembro de 1987 (fl. 19) indica a falecida como "designada" de Miguel Florêncio dos Santos, pai do autor.

A inicial informa que a falecida vivia em união estável com o Miguel Florêncio dos Santos, sendo que a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS do companheiro (fl. 21 e fls. 65/74 dos autos apensados) indica a existência de registros nos períodos de 16.10.1979 a 06.11.1980, de 12.01.1980 a 29.01.1982, de 18.05.1981 até data não informada, de 16.07.1984 a 23.09.1984, de 29.07.1985 a 09.02.1986, de 21.07.1986 até data não informada, de 01.07.1987 a 01/1988, de 20.06.1988 a 18.11.1988, de 31.07.1989 a 02.01.1990, de

09.09.1991 a 30.12.1991, de 30.08.1993 a 31.12.1993, de 06.06.1994 a 20.06.1994, de 12.09.1994 a 22.11.1994, de 28.11.1994 a 29.01.1995 e de 15.07.1996 até data não informada.

Observa-se, ainda, que o companheiro recolheu contribuições na condição de autônomo - trab. Assoc. Coop. Trab, nos períodos de 07/1996 a 09/1996 e de 11/1996 a 12/1996.

Na audiência, realizada em 20.03.2012, foram colhidos os depoimentos do autor, de sua representante legal e das testemunhas.

O autor afirmou: *"Tem 33 anos. Não está trabalhando porque toma remédios. Não sabe qual a doença que tem. Mora com a sua tia. Antes de eu pai morrer morava co seus pais."* (fl. 92 dos autos em apenso).

A representante legal do autor, Josefa Dias Gonçalves, informou: *"Sabe que o senhor Miguel, pai do autor faleceu no mês de setembro, mas não sabe o ano. O Miguel trabalhava na roça. Começou no estado da Bahia depois veio para cá. O senhor Miguel trabalhou em várias firmas, mas quando faleceu estava trabalhando em uma horta. A horta era dele mesmo, dentro da cidade, perto do CILOS. A senhora Idália, mãe do autor, também trabalhou na roça, mas por ocasião do seu óbito já estava sem trabalhar há muitos anos."* (fl. 93 dos autos em apenso).

A testemunha José Donizete Pereira declarou: *"Conheceu os pais do autor por uns três anos antes do óbito deles. Primeiro faleceu o pai e cerca de um ano depois faleceu a mãe do autor. Pelo que sabe o pai do autor era trabalhador rural. Nunca trabalhou com ele, mas o pai do depoente trabalhou junto com o pai do autor na empresa RODOCON, prestando serviços para a rodovia BR 153. Já presenciou a mãe do autor indo trabalhar na zona rural. Sabe disso porque a viu saindo de casa com a roupa de trabalhador rural. A mãe do autor tinha problemas de saúde, e já não estava trabalhando nos últimos anos do seu óbito. Sabe que o autor tentou trabalhar, mas em razão dos problemas de saúde não conseguiu trabalhar. O depoente trabalha na Fischer há 12 anos, com carteira assinada. (...) Já viu o pai do autor colhendo laranjas, porém não se lembra o local. Sabe que o autor tem problemas de saúde e não pode trabalhar, mas não sabe qual é a doença."* (fl. 94 dos autos em apenso).

Por sua vez, a testemunha Adão Ferreira Norte afirmou: *"Conheceu bem o pai do autor, inclusive já trabalhou junto com ele. Trabalhava na roça na lavoura de laranja. Ficou sabendo que o pai do autor estava trabalhando por ocasião do seu óbito. Acha que o pai do autor faleceu há uns 10 ou 12 anos atrás. Deixou de trabalhar com o pai do autor uns 03 anos antes de falecer. Ficou sabendo por terceiros que quando o autor faleceu ele estava trabalhando na colheita de laranja. A mãe do autor morreu um ano depois do pai do autor. A mãe do autor estava doente e já não trabalhava mais na época do seu óbito. A mãe do autor também trabalhou na roça, mas não sabe precisar em que época. O autor dependia do pai e da mãe. Lembra que ele foi trabalhar num dia e não conseguiu. (...) Conheceu os pais do autor por cerca de 17 anos. Trabalhou junto com o pai do autor na Fazenda Airama. (...) Não sabe até quando o autor conseguiu trabalhar."* (fl. 95 dos autos em apenso).

Embora a prova testemunhal informe que o marido da falecida trabalhava como rurícola na época do óbito, observa-se que seus últimos recolhimentos foram feitos na condição de autônomo, não sendo possível estender a qualidade de rurícola para a *de cujus*.

Assim, o conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar o exercício de atividade rural em data próxima do óbito.

Ainda que fosse reconhecida a qualidade de segurada da falecida na data do óbito, o autor não comprovou a dependência econômica.

Na data do óbito da mãe, o autor tinha 24 anos. Dessa forma, deveria comprovar a condição de inválido, conforme dispõe o art. 15, I, da Lei 8.213/91 para ser considerado dependente da *de cujus* e ter direito à pensão por morte.

O autor afirma que é inválido e dependia economicamente da genitora, tendo em vista que sofre de esquizofrenia.

Contudo, a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 55) indica que após o óbito da genitora ainda exerceu atividade remunerada nos períodos de 17.11.2003 a 22.03.2004 e de 14.07.2004 a

23.01.2005.

Os documentos de fls. 20/38 indicam que ele iniciou acompanhamento médico com psiquiatra em 2002, sendo que o termo de compromisso de curador de fl. 13 comprova que ele foi interditado por sentença judicial que transitou em julgado em 01.10.2010 (Processo nº 1877/08, da Comarca de Nova Granada - SP).

Ainda que existam documentos médicos indicando que ele passou por tratamento psiquiátrico em 2002, o fato de ter exercido atividade remunerada em períodos posteriores afasta a alegação de que já estava incapacitado para o trabalho desde a época do falecimento da mãe.

Assim, também não foi comprovada a invalidez na data do óbito.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027827-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027827-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE WALTER FABLI
ADVOGADO	: SP202003 TANIESCA CESTARI FAGUNDES
No. ORIG.	: 12.00.00162-2 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde 03.07.2012 (data da cessação do benefício de auxílio-doença), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 24/39).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 03.07.2012 (data da cessação do benefício de auxílio-doença). Pagamento das prestações vencidas com correção monetária e juros, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Concedido a tutela antecipada. Sentença não submetida ao reexame necessário, prolatada em 08.03.2013.

O INSS apelou, requerendo, inicialmente, o reexame necessário de toda matéria. No mérito, pugna pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O autor mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS constantes dos autos.

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 92/95, exame efetuado em 19.12.2012, comprova que o autor é portador de problemas psiquiátricos, caracterizados por alto grau de ansiedade e distúrbios da coluna vertebral, que o impossibilitam de exercer atividades laborativas, que exijam esforços físicos. Ressaltou, que ser total para a profissão de pintor ou outros, e apenas parcial para serviços burocráticos de caráter administrativo.

O perito judicial conclui que a incapacidade física não é definitiva, podendo ser reabilitado física e mentalmente para exercer outras atividades laborativas.

A conclusão do juízo não está vinculada somente ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

O laudo médico não atesta a incapacidade total e permanente, apta a ensejar o benefício de aposentadoria por invalidez.

Outrossim, verificando o último contrato de trabalho do autor (fls. 25), consta sua ocupação como sendo de auxiliar administrativo, serviço que o incapacita apenas de modo parcial.

Assim, sendo a incapacidade parcial e não definitiva, o autor faz jus à concessão de auxílio-doença.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido.*

*(RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004)*

*RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.*

*(RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997)*

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser da data do requerimento administrativo, 03.07.2012, uma vez que o perito judicial não fixou o termo inicial da incapacidade.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e do entendimento desta Nona Turma.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para conceder o auxílio-doença, e não a aposentadoria por invalidez, alterando ainda o critério de juros de mora, correção monetária e incidência da verba honorária, na forma acima exposta.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028601-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028601-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCIA BONATO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP305739 SUZANA PESSOTO BUENO FRANZINI  
CODINOME : MARIA LUCIA BONATO  
No. ORIG. : 12.00.00173-1 3 Vr ARARAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a concessão de aposentadoria por idade. Busca provar esta circunstância mediante testemunhas e apresentação de documentos que entende comprobatórios do direito pleiteado, além de registro em CTPS, decorrente de decisão judicial proferida no âmbito trabalhista.

Às fls. 490/492, a r. sentença julgou procedente o pedido inicial.

Inconformado, apela o INSS, alegando, principalmente, que sentença trabalhista não é início de prova material em ação previdenciária, e mais: sentença trabalhista é ineficaz contra o INSS, que não integrou aquela lide.

A parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade, à qual se exige: a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência.

Quanto à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória n. 83/2002, convertida com alterações na Lei n. 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade.

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça -STJ já havia firmado o entendimento de que o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado, não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei. Dessa forma, não cabe cogitar aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03.

Nessa esteira:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.*

*1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."*

*(ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.*

*2. Precedentes.*

*3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)*

Em relação ao período de carência, exige o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/91, o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para a obtenção do benefício, restando tal norma excepcionada pelo artigo 142 da mesma lei, pelo qual o segurado já inscrito na Previdência Social, na época da vigência da Lei de Benefícios Previdenciários, poderá cumprir um período de carência menor, de acordo com o ano em que preencher as condições para requerer o benefício pretendido.

Essa regra transitória tem aplicação a todos os segurados que tenham exercido atividade vinculada à Previdência Social até a data daquela lei, sendo desnecessário que, na data da lei, mantivessem a qualidade de segurado. Nesse sentido: *TRF - Primeira Região; AMS 200438000517020; Primeira Turma; Relator Desembargador Federal ANTÔNIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES; DJ 27/8/2007, p. 33.*

No caso dos autos, a parte autora pretende a consideração de tempo de serviço urbano com base em sentença trabalhista que reconheceu o vínculo, porém, observo que o INSS não foi parte no respectivo processo que tramitou na Justiça do Trabalho.

Aplica-se, portanto, o disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil, segundo o qual a coisa julgada não atinge o INSS:

*"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiro".*

Nessa esteira, a sentença faz coisa julgada entre as partes, sem prejudicar nem beneficiar terceiros.

Na controvérsia sobre cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura prova emprestada que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas.

Nos termos da Súmula n. 31 da Turma Nacional de Uniformização: "A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos de prova para formar convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

Contudo, não há outros elementos de prova material hábeis a confirmar os termos da relação de emprego reconhecido. Nada além da anotação na CTPS, por força de sentença.

Em suma, o conteúdo do referido processo trabalhista, no qual o INSS não foi parte, serve apenas como indício de prova de que a parte autora exercia trabalho naquele período. Por sua vez, a prova testemunhal não foi suficiente para confirmar a ocorrência do labor, pois os depoimentos foram genéricos e pouco circunstanciados.

Desse modo, é inviável o reconhecimento do período em contenda. Nesse diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO. ANOTAÇÃO EM CTPS DECORRENTE DE ACORDO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ACRÉSCIMO DE QUASE VINTE E TRÊS ANOS AO TEMPO DE SERVIÇO DO AUTOR. AUSÊNCIA DE*

*OUTROS ELEMENTOS. NECESSIDADE DE COLHEITA DE PROVAS. 1. Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, oferecido pelo INSS, no qual se pugna pela reforma do acórdão que considerou suficiente, para fins de prova de tempo de serviço, anotação constante da CTPS decorrente de sentença homologatória trabalhista. Após o acordo convocado na Justiça do Trabalho, foram acrescidos quase vinte e três anos ao tempo de serviço do autor, o que, segundo o INSS, exigiria estivesse o acordo corroborado por outros elementos, os quais, no caso dos autos, inexistem. 2. Entendeu o MM. Juiz monocrático, bem assim a eg. Turma Recursal, que a anotação decorrente de sentença trabalhista, ainda que homologatória e ainda que desprovida de outros elementos, constituiria prova suficiente do tempo de serviço, sob o argumento de que, tendo dita sentença homologatória sido proferida mais de sete anos antes do ajuizamento da ação, estaria afastada a hipótese de fraude. Ocorre, todavia, que dito acordo trabalhista não distou do requerimento administrativo do benefício previdenciário. 3. A premissa da antiguidade da sentença trabalhista não seria suficiente, destarte, para afastar a hipótese de fraude, de modo que seriam necessários outros elementos aptos a corroborá-la. 4. Consoante precedente desta TNU que gerou a edição da súmula nº 31, conquanto o Superior Tribunal de Justiça não possua entendimento dominante a respeito da matéria, a melhor solução para o caso, observando julgados daquela Corte, é a que considera a anotação em CTPS decorrente de sentença trabalhista como início de prova, devendo ser o tempo de serviço nela inscrito corroborado por outras provas, para fins previdenciários (Processo nº 200251510235354, rel. Juíza Mônica Sifuentes, julg. 06/06/2005, DJ 04/08/2005). 5. Pedido de Uniformização conhecido e provido em parte, de modo a determinar, com a anulação da sentença, o retorno dos autos ao Juízo monocrático, a fim de que se possa oferecer ao demandante a oportunidade de comprovação de suas alegações pelos demais meios de prova disponíveis" (PEDILEF 200638007373529 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Sigla do órgão TNU Órgão julgador Turma Nacional de Uniformização Fonte DJ 11/12/2008).*

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. EFEITOS DA COISA JULGADA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUA EXTENSÃO A TERCEIROS. ARTIGO 472 DO CPC. SÚMULA 339 DO STF. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Está sedimentado na jurisprudência deste Tribunal o entendimento segundo o qual o desvio de função não autoriza o reenquadramento do empregado ou servidor público no quadro de carreira da empresa ou entidade pública, mas tão somente o pagamento das diferenças salariais entre a remuneração das funções efetivamente exercidas e a que o empregado ou servidor recebeu. 2. Todavia, o autor pretende, em verdade, que lhe sejam estendidos os efeitos da coisa julgada material formada na Justiça do Trabalho, dos quais o paradigma se beneficiou. Ocorre que os limites subjetivos da coisa julgada impedem que seus efeitos sejam estendidos a terceiros não participantes da relação processual, conforme se infere do art. 472 do CPC, verbis: "a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros". 3. O dispositivo legal citado é claro ao afirmar que a coisa julgada não beneficia terceiros. Não tendo o autor sido parte da reclamação ajuizada perante a Justiça Laboral, não há como exigir-se que a norma formulada para solucionar aquele caso concreto lhe seja aplicada. Assim, não há falar em violação à isonomia, porquanto o demandante não se encontra em situação fática idêntica a do paradigma, posto que só este último possuía coisa julgada material formada em seu favor. Precedente do TRF da 2ª Região. 4. A pretensão autoral também encontra óbice na Súmula nº. 339 do STF, que estabelece não caber ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia. 5. Apelação desprovida" (AC 199801000665860 AC - APELAÇÃO CIVEL - 199801000665860 Relator(a) JUÍZA FEDERAL ADVERCI RATES MENDES DE ABREU Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador 3ª TURMA SUPLEMENTAR Fonte e-DJF1 DATA:06/07/2011, p. 334)*

*"AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ARTIGO 472, DO CPC - COISA JULGADA - EFEITO. I- Há coisa julgada de decisão judicial em relação às partes entre as quais é dada, imutável entre elas, senão por meio processual adequado, não podendo a sentença beneficiar nem prejudicar terceiros, que não foram chamados à relação processual; II- O INSS não foi chamado à reclamação trabalhista intentada pelo autor, não podendo a sentença apelada impor ao mesmo obrigação, oriunda de processo formado sem a sua participação. III- Legítima, assim, a recusa do INSS em averbar o tempo de serviço, eis que sendo terceiro estranho à Reclamação trabalhista ajuizada pelo autor, não pode ser obrigado a respeitar os acordos celebrados na órbita trabalhistas IV- Recurso que se dá provimento para julgar improcedente o pedido inaugural, invertidos os ônus da sucumbência" (AC 8902015343 AC - APELAÇÃO CIVEL - 0 Relator(a) Desembargador Federal ANTONIO IVAN ATHIÉ Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJU - Data:::19/10/2000)*  
*"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - SENTENÇA TRABALHISTA I - PARA QUE O AUTOR TIVESSE DIREITO AO ABONO DE PERMANÊNCIA SERIA NECESSÁRIO O COMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO ATRAVÉS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. II - RELAÇÃO DE EMPREGO, OBJETO DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA, JULGADA PROCEDENTE PELA REVELIA, QUE NÃO FOI OBJETO DE RECURSO ORDINÁRIO, EM PROCESSO NÃO INTEGRADO PELA AUTARQUIA, NÃO PODE PRODUZIR OS EFEITOS DE COISA JULGADA PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. III - RECURSO PROVIDO" (AC*

9102171082 AC - APELAÇÃO CIVEL - 0 Relator(a) Desembargadora Federal TANIA HEINE Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA)  
"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA QUE SE LIMITOU A RECONHECER O TEMPO DE SERVIÇO ADMITIDO PELO RECLAMADO, SEM A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA. ANOTAÇÃO DA CTPS VINTE E SEIS ANOS DEPOIS DO ALEGADO VÍNCULO. I - A sentença que apenas acolhe a existência do vínculo empregatício, em reclamação trabalhista, com base em reconhecimento do pedido, pelo reclamado, não faz coisa julgada contra o INSS, que sequer foi citado para o feito. II - Anotação em CTPS somente constitui prova do tempo de serviço, com presunção juris tantum de legitimidade, quando contemporânea à execução do trabalho. III - Não está a Previdência obrigada a acolher anotação, efetivada vinte e seis anos depois do alegado vínculo trabalhista, quando não há qualquer início de prova material. IV - Apelação da autora improvida" (AC 200405000393443 AC - Apelação Cível - 350576 Relator(a) Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Segunda Turma Fonte DJ - Data::24/08/2007 - Página::871 - N°::164).  
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADO E PENSIONISTA. REAJUSTE DE 47,68%. acordo HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO ENTRE A RFFSA E OUTROS FERROVIÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO (ART. 472 DO CPC). LIMITES DA COISA JULGADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS: PEDIDO IMPROCEDENTE. 1. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando nem prejudicando terceiros (Artigo 472 do CPC). 2. Não prospera a pretensão dos autores de extensão da coisa julgada trabalhista, tendo em vista que a vantagem decorrente de decisão judicial tem caráter pessoal, não podendo ser estendida a quem não integrou a lide. 3. Ressalte-se, outrossim, que, em razão da extinção da RFFSA pela MP 353, de 22.01.2007, posteriormente convertida na Lei 11.483, de 31.05.2007, a União é a sua sucessora nos direitos e obrigações. 4. Apelação improvida" (AC 200238000359944 AC - APELAÇÃO CIVEL - 200238000359944 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF1 DATA:27/10/2010, p. 249)

Tratando-se, pois, de aposentadoria por idade, requerida por trabalhadora urbana que ingressou no regime previdenciário antes de 1991 e preencheu o requisito etário no ano de 2012, concluiu pelo não cumprimento das exigências necessárias à concessão do benefício pleiteado, porque a autora provou a realização de 105 meses de carência (CNIS - fl. 462), todavia, este período é inferior aos 180 meses, exigidos pela Lei nº 8.213/91, para o deferimento do benefício pretendido.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita. Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação desta decisão.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029159-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029159-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : CLEUZA LINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP142826 NADIA GEORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00249-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

CLEUZA LINO DA SILVA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de FREDDI ALVES JÚNIOR, falecido em 22.05.2011.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável somente foi encerrada em

razão do óbito e que o *de cuius* era segurado da Previdência Social. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 65.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

A autora apela às fls. 97/106, sustentando, em síntese, que a concessão da pensão por morte não depende do cumprimento de carência e que não se pode falar em perda da qualidade de segurado do falecido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2011, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 19.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 47) indica a existência de registros nos períodos de 01.02.2000 a 06.04.2000, de 09.10.2000 a 01.12.2000, de 01.08.2001 a 14.09.2002, de 11.01.2003 a 13.06.2003, de 21.07.2004 a 08.12.2004, de 01.06.2006 a 04/2007, de 09.11.2006 a 06.01.2007, de 10.06.2007 a 18.03.2008 e de 02.06.2008 a 10/2008.

O documento de fl. 24 comprova que o *de cuius* recebeu quatro parcelas do seguro-desemprego em 29.06.2009, 22.07.2009, 21.08.2009 e 21.09.2009

O último vínculo de trabalho encerrou em 10/2008.

Considerando que falecido não tinha 120 contribuições sem interrupção que ocasionasse a perda da qualidade de segurado, mas foi comprovada a situação de desemprego, o período de graça encerrou em 2010.

Em tese, então, o falecido, na data do óbito (22.05.2011), já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por conseqüência, também não.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho.

Porém, não há sequer alegação de que o *de cuius* estivesse incapacitado.

A incapacidade exige prova técnica, feita por perícia médica do INSS ou do juízo. No caso presente, somente a prova documental e testemunhal poderia fornecer subsídios ao julgador.

Conforme se tira da certidão de óbito, naquela data o *de cuius* tinha 31 anos e a *causa mortis* foi "hemorragia

aguda, trauma de tórax, acidente de viação".

O benefício poderia ser concedido, ainda, se o segurado tivesse direito adquirido a alguma espécie de aposentadoria, o que também não ocorreu. O *de cujus* ainda não teria tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço ou por contribuição. Também não poderia aposentar-se por idade, uma vez que tinha 31 anos.

Por esses motivos, na data do óbito, o falecido não mantinha a qualidade de segurado.

Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029209-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029209-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA OSETE FERREIRA DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO	: SP260499 BARBARA PENTEADO NAKAYAMA
No. ORIG.	: 12.00.00027-6 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão aposentadoria por invalidez desde a data do pedido administrativo ou concessão de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/22).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia (06.09.2012). Pagamento das prestações vencidas com correção monetária, e juros, na forma da Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isento de custas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário, prolatada em 15.01.2013.

Concedida a tutela antecipada.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido, tendo em vista a não comprovação dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a revisão dos juros e honorários.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A autora mantinha a condição de segurada à época do pedido, conforme dados do CNIS constantes dos autos.

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

Nos termos do laudo pericial de fls. 49/57, a autora é portadora de "Lúpus Eritematoso Sistêmico, Hipertensão arterial e Diabetes. O perito judicial conclui que há incapacidade parcial e permanente, não tem condições para conseguir renda.

A conclusão do juízo não está vinculada somente ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

No caso, sendo a incapacidade parcial e permanente, enseja apenas a concessão de auxílio-doença.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido.*

*(RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004)*

*RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.*

*(RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997)*

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e do entendimento desta Nona Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação do INSS para conceder o auxílio-doença, e não a aposentadoria por invalidez, alterando ainda o critério de correção monetária.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029468-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029468-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : HILARIO LEITAO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP197744 HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00070-8 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de diabetes mellitus insulino dependente e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas

atividades profissionais".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despendida a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029748-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029748-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE SABINO  
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
No. ORIG. : 08.00.00020-1 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

JOSÉ SABINO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de GLÓRIA MARIA SABINO, falecida em 01.09.2007.

Narra a inicial que o autor era marido da falecida. Notícia que a *de cujus* sempre foi trabalhadora rural. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 34.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Correção monetária das parcelas vencidas pelo INPC até 30.06.2009 e, após, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Juros moratórios desde o vencimento da primeira parcela até o efetivo pagamento, observada a Súmula Vinculante nº 17 do STF, sendo de 1% ao mês até 30.06.2009 e, após, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas processuais.

Sentença proferida em 07.03.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 114/116, sustentando, em síntese, que não foi comprovado o exercício de atividade rural pela falecida e a qualidade de segurada na data do óbito. Subsidiariamente, pede a fixação dos honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2007, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 11.

O autor afirma que a *de cujus* era lavradora e, para comprovar suas alegações, juntou aos autos os documentos de fls. 10/29.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola da falecida, se confirmada por prova testemunhal.

A *de cujus* foi qualificada como "aposentada" na certidão de óbito (fl. 11) e como "doméstica" na certidão de casamento, realizado em 10.05.1952, em que consta a qualificação profissional do autor como "lavrador" (fl. 10)

O autor foi qualificado como "lavrador" no certificado de reservista de 3ª categoria com data de 28.10.1957 (fl. 12).

A carteira e recibo do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cândido Mota (fl. 13) não podem ser admitidos como início de prova material, tendo em vista que não se trata de documentos públicos.

Às fls. 14/28 foi juntada cópia do processo administrativo que concedeu o benefício de amparo previdenciário por invalidez de trabalhador rural à falecida (NB 093.575.026-6), a partir de 03.02.1987.

O autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural (NB 098.089.435-2), desde 19.04.1985.

Na audiência, realizada em 06.03.2012, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que informaram sobre o exercício de atividade rural pelo autor e pela falecida.

Os documentos existentes nos autos indicam que a falecida recebia amparo previdenciário por invalidez - trab. rural, com nítido caráter assistencial, sendo, por isso, personalíssimo, não gerando cobertura previdenciária para os dependentes do beneficiário.

O benefício assistencial foi concedido em 03.02.1987, durante a vigência da LC 11/71, que estabelecia como condição para a concessão de aposentadoria por idade, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, par. ún.) e a carência era a expressa no art. 5º da LC nº 16/73:

O par. ún. do art. 4º da LC 11/71 previa que a concessão do benefício a um dos componentes da unidade familiar, que era chefe ou arrimo de família, era impeditivo da concessão do mesmo benefício a outro membro da unidade familiar.

No caso dos autos, o autor era o arrimo de família, a quem foi concedida a aposentadoria por invalidez de trabalhador rural em 19.04.1985, motivo pelo qual à esposa somente coube o recebimento de amparo previdenciário por invalidez de trabalhador rural.

Considerando que o benefício recebido pela falecida tinha natureza assistencial, não gera direito à pensão por morte aos dependentes.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032112-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032112-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JORGE APARECIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
No. ORIG. : 11.00.00065-5 1 Vr ITABERA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural (28/5/1975 a 14/9/1987), com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício em contenda, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários.

Por seu turno, recorre adesivamente a parte autora. Requer a majoração dos honorários de advogado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 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."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, verifica-se haver início de prova material presente no título eleitoral, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1976.

No mesmo sentido, o certificado de dispensa de incorporação (1977), a certidão da justiça eleitoral referente ao recadastramento realizado em 1986.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, foram vagos e mal circunstanciados para afiançar o labor rural anteriormente a 1976. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no lapso de 1/1/1976 a 14/9/1987, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara

todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio .

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Ademais, verifico que, à data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos de serviço.

### **Dos consectários**

Não que tange ao termo inicial, tendo em vista que a comprovação integral da atividade rural somente foi possível nestes autos, mormente através da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial do benefício deve a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios ficam mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento ao recurso adesivo da parte autora e **dou parcial** provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: (i) delimitar o reconhecimento da atividade rural ao intervalo de 1/1/1976 a 14/9/1987 independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); e (ii) fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032138-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032138-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BENEDITO JOSE MATEUS DE MORAES
ADVOGADO	: SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG.	: 10.00.00089-4 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e de recurso adesivo ofertado pela parte autora contra a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, requer o INSS, o desconto do período em que a parte autora verteu contribuições e recebeu auxílio-doença, a alteração do termo inicial do benefício e a redução da verba honorária.

A parte autora, por seu turno, requer a alteração do termo inicial do benefício e a majoração da verba honorária. Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Discute-se, nestes autos, o desconto do período em que a parte autora verteu contribuições e recebeu auxílio-doença, a alteração do termo inicial do benefício e a majoração da verba honorária.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da entrada do requerimento administrativo.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois foram fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do STJ.

Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

Todavia, considerando a impossibilidade de cumulação dos benefícios, nos termos do art. 124 da Lei n. 8.213/91, os valores pagos a título de auxílio-doença no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, também deverão ser compensados

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento ao recurso adesivo interposto pela parte autora e à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão e para determinar que por ocasião da liquidação sejam descontados os períodos em que foram vertidas contribuições. Os valores recebidos a título de auxílio-doença no período desta condenação serão compensados na liquidação do julgado. No mais, mantenho a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032235-20.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.032235-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : CAETANO GOBBI BALAN incapaz e outros  
: VIRGINIA DE FATIMA BALAN incapaz  
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
REPRESENTANTE : NEUZA JULIANO DOS SANTOS  
APELANTE : NEUZA JULIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
CODINOME : NEUSA JULIANO DOS SANTOS  
: NEUSA JULIANO DE CARVALHO BALAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00079-5 1 Vr ELDORADO-MS/MS

#### DECISÃO

CAETANO GOBBI BALAN, VIRGINIA DE FÁTIMA BALAN e NEUSA JULIANO DE CARVALHO BALAN ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JUVENAL BALAN, falecido em 20.11.2010.

Narra a inicial que a autora NEUSA era esposa do falecido e, dessa união, nasceram os autores VIRGINIA e CAETANO. Notícia que o *de cujus* era trabalhador rural. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 49.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e deixou de condenar os autores em custas processuais e honorários advocatícios.

Os autores apelam às fls. 88/98, sustentando, em síntese, que foi comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido. Alegam, ainda, que a concessão de pensão por morte não depende do cumprimento de carência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2010, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 37.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

Os autores juntaram aos autos os documentos de fls. 18/47.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

O *de cujus* foi qualificado como "motorista" na certidão de nascimento da autora Virgínia, lavrada em 29.01.1998 (fl. 20) e não consta sua qualificação profissional na certidão de nascimento do autor Caetano (fl. 21) e na certidão de casamento (fl. 22).

Os documentos de fls. 23/25 apenas indicam que o pai do falecido adquiriu imóvel rural com área de 50ha, denominado Sítio Santo Antônio, em 21.06.1982, mas não comprovam o exercício de atividade rural.

As fichas cadastrais de estabelecimentos comerciais onde consta a anotação de que o *de cujus* era lavrador não podem ser admitidas como início de prova material, por se tratar de documentos particulares.

A CTPS (fls. 30/31) indica a existência de registros de trabalho urbano nos períodos de 01.04.1983 a 01.10.1983,

de 13.10.1992 a 20.12.1992 e de 28.03.1996 até data não informada.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 108vº) confirma parcialmente os vínculos anotados na CTPS e o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fl. 59) indica que o falecido era beneficiário de amparo social à pessoa portadora de deficiência (NB 534.698.100-0), desde 13.03.2009.

Na audiência, realizada em 15.10.2012, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 74/76) que informaram que o falecido sempre foi trabalhador rural e ainda estava trabalhando na época do óbito.

A prova testemunhal se mostra contraditória com os documentos existentes nos autos, tendo em vista que as testemunhas afirmaram que o falecido sempre foi trabalhador rural, mas ele foi qualificado como motorista na certidão de nascimento da autora Virgínia e a CTPS apenas indica o exercício de atividades de natureza urbana (motorista e ensacador).

Assim, o conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura do exercício de atividade rural em data próxima à concessão do benefício assistencial e da qualidade de segurado do falecido na data do óbito.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032736-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032736-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSE LUIZ CECILIO  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00070-1 2 Vr IGUAPE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, V, do CPC, em razão da coisa julgada, condenando a autora nas verbas de sucumbência e nas penas de litigância de má-fé, observada à justiça gratuita.

Requer parte autora seja reformada a sentença. Alega que o processo de benefício previdenciário não faz coisa julgada, não tendo agido com má-fé.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em

manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No caso, salta patente a ocorrência de coisa julgada, porquanto a autora movera outra ação preteritamente, julgada improcedente, por sentença proferida em 24/3/2010, no JEF de Registro-SP.

Os fatos alegados nas respectivas ações são os mesmos da presente.

Conforme disposto no Código de Processo Civil, só existe litispendência ou coisa julgada quando se verifica a perfeita identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido:

*"Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*(...)*

*§ 1o Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 2o Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 3o Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 4o Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

Observa-se que a parte autora alega o mesmíssimo fato gerador como *causa petendi* desta ação.

De qualquer forma, não é possível que se repitam ações previdenciárias desta maneira, sob pena de gerar amesquinamento da coisa julgada.

A improcedência do feito nº 2010.63.05.000034-1, por sentença proferida em 24/3/2010, impede que seja analisado o mérito desta ação.

DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

A questão ora abordada refere-se à responsabilidade processual civil das partes envolvidas no processo, tão pouco desenvolvida na doutrina e jurisprudência pátrias, mas assente em ordenamentos jurídicos estrangeiros, como o Direito Português.

A responsabilidade por dano processual é objetiva, o que dispensa a observância de quaisquer outros ritos e procedimentos, à míngua de previsão legal.

A responsabilidade processual regula-se da mesma maneira do que a responsabilidade civil: presença do dano,nexo causal e resultado.

Nota-se que o dever de lealdade processual refere-se às partes e aos advogados e membros do Ministério Público. Quanto à pena de litigância de má-fé à parte, quando motiva ações em duplicidade, não há dúvidas de que é devida.

Nesse diapasão:

*PROCESSUAL CIVIL - DUPLICIDADE DE MANDADOS DE SEGURANÇA SIMULTÂNEOS E IDÊNTICOS - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - ARTS. 17 E 18 DO CPC.*

*1. Aplica-se o teor da Súmula 282/STF em relação às teses trazidas no recurso especial sobre as quais não houve pronunciamento expresse do Tribunal de origem.*

*2. Dissídio jurisprudencial não configurado, à míngua do necessário cotejo analítico com a demonstração inequívoca da similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado, nos termos do art. 251, § 2º do Regimento Interno do STJ.*

*3. Deve ser reprimida com a penalidade prevista nos arts. 17 e 18 do CPC a conduta do impetrante que ajuíza, simultaneamente e em duplicidade, mandados de segurança de idêntico teor, distribuídos a juízos diferentes, com a intenção de burlar o princípio do juiz natural e de garantir a obtenção de provimento liminar. Caracterização da litigância de má-fé.*

*4. Inexiste bis in idem se para cada um dos processos administrativos fiscais foram ajuizados dois mandados de segurança e aplicada a multa por litigância de má-fé na segunda ação respectiva.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido (REsp 685678 / PA RECURSO ESPECIAL*

2004/0121076-0 Relator(a) Ministra ELIANA CALMON (1114) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 06/10/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 24/10/2005 p. 271 RDDT vol. 124 p. 235).

PROCESSO CIVIL - TRANSFORMAÇÃO DE MOTORISTAS AUXILIARES EM PERMISSONÁRIOS AUTÔNOMOS DE SERVIÇO DE VEÍCULOS DE ALUGUEL A TAXÍMETRO - DECRETO MUNICIPAL "N" 18.693/2000 E LEI 3.123/2000 - MANDADO DE SEGURANÇA - CABIMENTO - LITISPENDÊNCIA - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - MANUTENÇÃO DA MULTA.

1. Evidenciada a litispendência, mantém-se a multa por litigância de má-fé, sendo desinfluyente que os mandados de segurança pretéritos tenham sido subscritos por outro advogado.

2. O mandado de segurança visa proteger direito líquido e certo violado por ato ilegal ou abusivo.

3. Cabimento do mandamus para discutir direito à exploração de serviço de transporte de veículos de aluguel a taxímetro, cuja permissão foi concedida pelo Decreto "N" 18.693/2000, revogado posteriormente pelo Decreto "N" 19.443/2001. Configuração, em tese, de ato ilegal, com lesão a direito individual.

4. A Lei 3.123/2000, por sua vez, criou direito subjetivo à permissão para aqueles que preenchem os requisitos legais. Assim, sendo auto-aplicável e independentemente de regulamentação, cabível a ação de segurança objetivando o cumprimento da norma.

5. Inaplicabilidade da Súmula 266/STF.

6. Recurso provido em parte, para que o Tribunal examine o mérito da impetração das partes em relação às quais não se reconheceu a litispendência (RMS 18239 / RJ RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2004/0068980-4 Relator(a) Ministra ELIANA CALMON (1114) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 19/10/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 13/12/2004 p. 267).

De regra, os advogados não podem ser responsabilizados quando atuam nos limites da ética, do bom senso, e na defesa dos direitos de seus clientes.

Por isso é que a Advocacia foi erigida a atividade essencial à Justiça (art. 133 da Constituição Federal) e instrumento essencial à existência da democracia.

Noutro passo, por ser dano ocasionado no bojo dos autos, incide a responsabilidade processual civil da parte que o causou (Livro I, Título II, Capítulo II do Código de Processo Civil), entendendo-se parte em sentido lato, envolvendo todos aqueles envolvidos no processo.

Há tempos a questão merece reflexão, principalmente depois da reforma processual advinda com a Lei 10.358/01. Certo é que os advogados não podem eximidos da responsabilidade pela litigância de má-fé tão-só por não serem partes no processo.

Não é possível que se ignore que, na maior parte dos casos, não é a parte que comete ilícitos processuais, mas o patrono, pois é ele, não a parte, que possui capacidade postulatória.

Por isso mesmo não se afigura conveniente simplesmente copiar e colar arestos ou ementas produzidos pela Superior Tribunal de Justiça, no sentido da impossibilidade de condenar o advogado em litigância de má-fé.

Os precedentes de tal Corte, produzidos por magistrados oriundos em grande parte da advocacia, não podem servir de paradigma para todas as hipóteses fáticas trazidas a julgamento, em casos de litigância de má-fé.

Cada caso, assim, possui peculiaridades próprias, cabendo ao relator considerá-las à luz do direito positivo.

*In casu*, a parte autora, por seu advogado, infringiu as normas previstas nos artigos 14, II e 17, I, II e III, do CPC e mereceu, à nitidez, ser condenado em litigância de má-fé, a pagar multa e indenização, esta fixada assaz modicamente, consoante o artigo 18 do mesmo código.

Há precedentes nesse sentido, conquanto não majoritários:

**AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

**AÇÕES AJUZADAS EM DUPLICIDADE NA JUSTIÇA ESTADUAL E NO JEF. CONDENAÇÃO DO**

**ADVOGADO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. I - No**

**agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão. II -**

**Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida. III - Agravo legal não provido (AC -**

**APELAÇÃO CÍVEL - 1628043 Processo: 0016744-41.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA**

**Data do Julgamento:30/07/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).**

Pois bem, para justificar a duplicidade, alegou-se o "estado de necessidade previdenciário" , mas se trata de tese descabida.

Ocorre que a justificativa não é plausível e não afasta a presença manifesta de má-fé, pois conhecedores - os patronos, não a parte - da ilegalidade na repetição de ações idênticas.

Afinal, a lei processual prevê a extinção do processo nestes casos.

Também não pode ignorar os prejuízos causados à atividade jurisdicional, aos contribuintes e aos próprios jurisdicionados, pois gasto tempo e trabalho na análise desta pleora de ações.

Mas ao mesmo tempo é indicativo do dolo do autor, indicador da má-fé.

Contra eventuais decisões ou omissões desfavoráveis do Juiz de Direito da Comarca, cabe ao advogado interpor recursos, ações e representações, vários deles com previsão de efeito suspensivo.

Não é admissível, assim, que se movam ações em duplicidade, patenteada ilegalidade intencional por parte do advogado, ainda que na busca de proteção social para seu cliente.

Justo, assim, que quem pratica tais atitudes, indicadoras de solécia, de forma inclusive reiterada, esteja sujeito a sanções processuais.

E a *sanção processual* adequada ao caso é, realmente, a aplicação das penas de litigância de má-fé, também ao advogado.

Assim, a condenação do autor a pagar multa e indenização por litigância de má-fé deve ser mantida.

O MMº Juízo *a quo* nada mais fez do que cumprir o direito positivo e aplicar as regras adequadas ao comportamento ilegal, à luz dos artigos 17 e 18 do CPC.

Não há que se falar em enriquecimento sem causa, já que a causa é manifesta: a prática de ato ilícito. Aliás, enriquecimento é expressão despropositada, tendo em vista que a figura jurídica escolhida pelo legislador foi multa mais indenização.

Enfim, sobejam manobras para burlar as regras processuais, evidenciando-se ausência certa de boa-fé.

Diante do exposto, nos termos do artigo 558 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033298-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033298-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA FRANCISCA GOMES DE LIMA  
ADVOGADO : SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 10.00.00211-4 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

MARIA FRANCISCA GOMES DE LIMA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de PAULO MARTINS CUSTÓDIO, falecido em 28.04.2005.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável durou vários anos e somente foi encerrada em razão do óbito, sendo que o casal teve cinco filhos em comum. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 38.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal. Correção monetária das parcelas vencidas pelo IGP-DI e juros moratórios de 1% ao mês, contados da citação até junho de 2009 e, após, nos termos da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 22.02.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 108/112, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na data do óbito. Subsidiariamente, pede a fixação dos honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas e da correção monetária de acordo com o INPC até a vigência da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2005, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 17.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

As CTPS (fls. 20/24) indicam a existência de registros nos períodos de 28.04.1971 a 05.05.1975, de 22.05.1975 a 30.04.1978, de 01.03.1979 a 29.09.1981, de 26.01.1982 a 31.12.1982, de 03.01.1983 a 01.11.1994 e de 01.09.1995 a 30.11.1996.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 65/66) confirma parcialmente os registros anotados na CTPS.

A autora alega que o falecido tinha direito à aposentadoria por idade.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o falecido era lavrador.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO*

*DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O falecido completou 60 anos em 07.09.2000, portanto, faria jus ao benefício se comprovasse sua condição de rurícola pelo período de 114 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar a condição de rurícola do companheiro, a autora juntou os documentos de fls. 20/24.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Pro Rural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a autora apresentou início de prova material do exercício de atividade rural. São eles: cópia de suas CTPS indicando vínculos de natureza rural nos períodos de 28.04.1971 a 05.05.1975, de 22.05.1975 a 30.04.1978, de 01.03.1979 a 29.09.1981, de 26.01.1982 a 31.12.1982, de 03.01.1983 a 01.11.1994 e de 01.09.1995 a 30.11.1996.

Ademais, a prova testemunhal confirmou o trabalho do falecido na atividade rural.

Considerando que o falecido já preenchia os requisitos necessários à aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não obsta a concessão da pensão por morte aos dependentes.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do falecido, à época do óbito.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

A certidão de óbito (fl. 17) informa que o *de cujus* era solteiro e deixou cinco filhos maiores de 21 anos.

A certidão matrimonial (fl. 16) comprova que o casal se casou apenas no religioso, em 29.02.1964 e as certidões

de casamento de fls. 25/29 indicam que o casal teve cinco filhos em comum, nascidos em 02.12.1965, 23.03.1967, 12.01.1971, 16.09.1973 e 08.05.1975.

Na audiência, realizada em 28.11.2012, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que confirmaram que o casal ainda vivia maritalmente na época do óbito.

Comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora tem direito ao benefício de pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (13.10.2010 - fl. 33).

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033391-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033391-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/11/2013 1021/1071

PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALDAIR ZULLO  
ADVOGADO : SP249033 GUILHERME FRACAROLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP  
No. ORIG. : 12.00.00019-3 2 Vr BARRA BONITA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial (19/6/1978 a 10/12/1997), com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar o lapso requerido e determinar a concessão do benefício em contenda, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.***

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador

(SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No que tange ao lapso de 19/6/1978 a 31/8/1982, há formulário, o qual anota os trabalhos como serviços agrícolas diversos. Nesse sentido, especificamente no que tange à especialidade da faina agrária, para configurá-la à situação prevista no código 2.2.1 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza, ou alegação de utilização de veneno, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*

(...)

*XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.*

*XIV - Por conseqüência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.*

*XV - Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J. 11/5/2005; DJU 14.07.2005, p. 167)*

No mesmo sentido, os demais julgados: *Superior Tribunal de Justiça, REsp 291.404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 2/8/2004 e TRF3, AC n. 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relator Des. Federal Sergio Nascimento, DJU 10/5/2006.*

Já no que tange ao lapso de 1/9/1982 a 14/9/1998, o formulário e laudo juntados revelam o trabalho como motorista de caminhão no transporte de cargas e a exposição a ruídos de 87,1 decibéis (1/9/1982 a 5/1986), 90 decibéis (6/1986 a 4/1987) e 80,7 decibéis (5/1992 a 14/9/1998), fato que permite o enquadramento até 5/3/1997, nos termos do código 1.1.6 e 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Desse modo, apenas o interstício de 1/9/1982 a 5/3/1997, deve ser enquadrado como atividade especial.

Não obstante, em razão do parcial enquadramento, ausentes os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação e à remessa oficial, para: (i) enquadrar como atividade especial o período de 1/9/1982 a 5/3/1997; e (ii) julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033435-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033435-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AILTON DIONISIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP213986 RONALDO CARLOS PAVAO  
No. ORIG. : 13.00.00000-3 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar os lapsos de 2/5/1983 a 31/12/1987, 1/12/1988 a 15/9/1990, 2/1/1995 a 28/12/2001 e 18/11/2003 a 10/12/2008, bem como condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado.

Por seu turno, recorre adesivamente a parte autora. Requer a oportunidade de optar pela forma mais vantajosa de cálculo do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades*

*insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No que tange aos lapsos de enquadrados (2/5/1983 a 31/12/1987, 1/12/1988 a 15/9/1990, 2/1/1995 a 28/12/2001 e 18/11/2003 a 10/12/2008) há Perfil Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Todavia, os referidos documentos também revelam a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Desse modo, devem ser enquadrados como atividade especial os lapsos de 2/5/1983 a 31/12/1987, 1/12/1988 a 15/9/1990, 2/1/1995 a 14/12/1998.

Não obstante, em razão do parcial enquadramento dos lapsos requeridos, ausentes os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação do INSS, bem como à remessa oficial, tida por interposta, para: (i) enquadrar como atividade especial os lapsos de 2/5/1983 a 31/12/1987, 1/12/1988 a 15/9/1990, 2/1/1995 a 14/12/1998; e (ii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033670-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033670-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA FLORENCIO DA HORA  
ADVOGADO : SP202600 DOUGLAS FRANCISCO DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00128-1 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de nova perícia, sustentando ser indispensável a realização de exame pericial por médico especialista na área relativa aos sintomas apresentados pela parte autora.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de anulação da sentença e conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Realmente, é pacífico que a incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Na espécie, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Importante salientar que esta egrégia Corte já se posicionou no sentido de que é desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido. (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, pg. 1211)*

Ademais, o laudo pericial de folhas 99/103 e sua complementação às folhas 122/123, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionaram o histórico dos males relatados, descreveram os achados no exame clínico e responderam aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao MM Juízo **a quo** formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a complementação da perícia.

Passo à análise do mérito.

Nesta ação, questiona-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão desses benefícios a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença; e demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, restou demonstrado que a parte autora possui vínculos empregatícios nos períodos de 12/1979 a 4/1985, 4/1990 a 2/1991, bem como recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 11/2003 a 2/2004, e de 5/2006 a 8/2006, como se extrai dos comprovantes de CNIS/DATAPREV anexados aos autos.

Entretanto, na hipótese, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de doenças que lhe acarretam incapacidade desde maio de 2011, época em que a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Ressalte-se; a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais **sem interrupção**, o que não ocorreu no caso em tela.

Ademais, também não há comprovação da situação de desemprego (relativo ao último vínculo) perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, sendo incabível a prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses, nos moldes do artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a parte autora deixou de trabalhar em virtude da doença apontada.

A parte requerente, por sua vez, não demonstrou ter parado de trabalhar em razão dos males de que é portadora, pois não apresentou elementos que pudessem formar a convicção do Magistrado nesse sentido, como relatórios médicos contemporâneos ao respectivo período.

Anoto, por oportuno, haver razoável diferença entre data de início da doença e data de início da incapacidade, sendo esta última adotada como critério para a concessão do benefício ora pleiteado.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios por incapacidade à parte autora, por ausência de manutenção da qualidade de segurada, muito embora esteja comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA MANTIDA.*

*Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.*

*A data de saída de sua última atividade protegida por relação de emprego se deu em 20 de outubro de 1994. Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 19 de fevereiro de 1998, a autora não mais detinha a qualidade de segurada da previdência social.*

*Consoante depoimentos testemunhas, verifica-se que a autora exerceu atividade laborativa na condição de ruralista até meados do ano de 1993, ou seja, em período anterior ao constatado em seu último registro da Carteira Profissional - 1994.*

*Ademais, na data da incapacidade - 1997, constatada com a realização do exame médico pericial, a autora já perdera o requisito essencial que era a condição de segurado, afastando a aplicação do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.*

*Prejudicada a análise do requisito da incapacidade laborativa da autora.*

*Apelação da autora improvida."*

*(AC 2001.03.99.004930-0, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 30/04/2004, p. 520)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.*

*Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.*

*Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*Remessa oficial e apelação do INSS providas."*

*(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)*

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

2013.03.99.033687-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DURVAL JARDIM  
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00011-2 1 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante a adoção de índices de reajustamento que a parte autora considera capazes de preservar o valor real do benefício em manutenção.

Em suas razões, a parte autora reitera o pedido posto na exordial.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

### Decido

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Não prospera a pretensão da parte autora.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV.

INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei n.º 8.700/93 pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(EResp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-Agr n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033775-06.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.033775-7/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MILTON FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MS001778B MARIA ALICE LEAL FATTORI  
No. ORIG. : 11.00.00075-2 1 Vr IVINHEMA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para fins previdenciários.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o lapso de 1/1/1979 a 2/12/1985.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento efetuado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 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."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, verifica-se haver início de prova material presente na ficha de alistamento militar, a qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1979.

No mesmo sentido, o título eleitoral (1982) e na ficha escolar que aponta o estudo em período noturno (1980 a 1986).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, foram vagos e mal circunstanciados para afiançar o labor rural anteriormente a 1979. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no lapso de 1/1/1979 a 2/12/1985, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Os honorários advocatícios devem ser moderadamente fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil e conforme orientação da Terceira Seção desta Corte.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego** seguimento à apelação do INSS e **dou parcial** provimento à remessa oficial, tida por interposta, para: (i) explicitar que o período rural desenvolvido no lapso de 1/1/1979 a 2/12/1985 deverá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); e (ii) reduzir o valor dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033792-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033792-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IGNEZ GIRATTO RESENDE  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 12.00.00014-1 3 Vt MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a concessão de aposentadoria por idade.

Às fls. 106/111 a r. sentença julgou procedente o pedido inicial.

Inconformado, apelou o INSS, alegando que a parte autora não realizou prévio requerimento de aposentadoria no âmbito administrativo, caracterizando-se a falta de interesse de agir, tendo em vista a inexistência de litígio entre as partes. Todavia, a apelação foi declarada intempestiva (fl. 120).

O processo foi submetido ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo, em matéria previdenciária, como condição da ação. O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 147.186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, em se mantendo omissa a Autarquia Previdenciária, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via para invocar-se a prestação jurisdicional. Porém, na hipótese vertente, verifico que a Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, tornou evidente a existência de resistência à pretensão formulada.

Vale dizer, neste ponto, que a contestação apresentada pelo INSS supriu possível falta de interesse processual, por ter mostrado com clareza a questão controvertida, a exigir a intervenção jurisdicional.

Diante do conflito de interesses a envolver a questão, e dos ditames impostos pela Carta Magna, garantidores do acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito (art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal), restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Saliente-se que a petição inicial e seus documentos comprovam: a filiação da parte autora desde 1977 (fl. 15), o respectivo preenchimento do requisito etário em 1992 (fl. 11) e o cumprimento da carência de 60 (sessenta) meses (fls. 15/87), exigida nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, o INSS não questionou os referidos documentos nem impugnou os fatos narrados na petição inicial, tronando-os incontroversos.

Nestas circunstâncias, verifica-se o direito da parte autora ao recebimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033943-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033943-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : DARIO MOISES PEREIRA MARQUES  
ADVOGADO : SP119119 SILVIA WIZIACK SUEDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00174-2 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a revisão e restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da competência de outubro/2011, acrescidas das parcelas vencidas e dos consectários legais. Requerida a antecipação da tutela.

A inicial juntou documentos (fls. 09/117).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de custas e as verbas de sucumbência, observado a gratuidade de justiça concedida .

Sentença proferida em 07.03.2012.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, em síntese, que os documentos comprovam que se encontra ainda incapaz para suas atividades laborativas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 162/170, o(a) autor(a) teve a patologia diagnosticada em 1999 (Síndrome de Guillain Barre), sendo demonstrado que a mesma não evoluiu, tampouco sem comprometimento neurológico central ou periférico, tampouco sinais de progressão ou agravamento, distrofias musculares, ou piora superveniente que justifique incapacitação. O perito judicial concluiu que não há incapacidade laboral.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)*

Isto posto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

2013.03.99.034127-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : HELENA TAVARES DAS NEVES  
ADVOGADO : SP225211 CLEITON GERALDELI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 11.00.00167-2 3 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 142/145 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 147/154, pugna a parte autora pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como pela reforma da r. sentença quanto aos consectários legais. Por fim, suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

A Autarquia Previdenciária, em razões recursais de fls. 158/175, por sua vez, pugna pela reforma do *decisum* ao fundamento de não ter a requerente preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção*

de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a carência exigida restou amplamente comprovada, uma vez que constam vínculos empregatícios da autora, por períodos descontínuos, de 03 de novembro de 1976 a 26 de fevereiro de 2004, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 91/92 e cópias da CTPS de fls. 16/25.

Ademais, a requerente vertera contribuições ao Sistema Previdenciário, na qualidade de contribuinte individual, nos interregnos compreendidos entre maio de 2010 e dezembro do mesmo ano e de fevereiro a julho de 2011 (fls. 26/34 e 94).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de 28 de junho de 2012, às fls. 121/125, o qual diagnosticou a periciada como portadora de seqüela de fratura de punho esquerdo (tratada com artrodese), hérnia de disco (tratada cirurgicamente em 2003) e lombalgia crônica. Diante disso, concluiu o *expert* que "(...) a autora não reúne condições para o desempenho de atividades laborativas no momento, devendo dedicar-se ao tratamento em curso, visando a melhoria do quadro de dor na mão esquerda decorrente de fratura", encontrando-se incapacitada de forma total e temporária para o exercício das atividades laborativas. Questionado quanto ao início da incapacidade laboral, afirmou o perito que a mesma ocorre desde abril de 2010, quando da fratura no punho esquerdo (quesitos nº 10 da autora e nº 03, "e", do INSS).

Assim sendo, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete a autora **remonta a período em que a mesma não possuía a qualidade de segurada (abril de 2010)** e anterior ao seu retorno ao Regime Geral de Previdência Social na condição de contribuinte individual, ocorrido em maio de 2010, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurada obrigatória. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda. Deixo de condenar a requerente no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por derradeiro, cumpra salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora. Por outro lado, prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora e dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034387-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034387-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: ROSELI APARECIDA RAMOS DE SOUZA
ADVOGADO	: SP072162 ODENIR ARANHA DA SILVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00065-4 1 Vr NHANDEARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido

cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de nova perícia, sustentando se indispensável a realização de exame pericial por médico especialista na área relativa aos sintomas apresentados pela parte autora.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de anulação da sentença e conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Por inteira pertinência, registram-se precedentes desta C. Corte de Justiça pela desnecessidade da nomeação de perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 5/11/2009, p. 1.211)*

Além disso, o laudo pericial de f. 77/83, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, está bem fundamentado, baseia-se nos atestados médicos fornecidos pela requerente e no exame clínico realizado, bem como responde a todos os quesitos formulados por ambas as partes.

Desse modo, tendo sido possível ao MM. Juízo **a quo** formar seu convencimento por meio da perícia realizada, desnecessária revela-se a complementação pretendida.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/6/2007) .*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034388-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034388-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MARLI LIZETE RODRIGUES MAUCH
ADVOGADO	: SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00182-3 1 Vt AGUAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia. Esclarece o perito que a requerente apresenta seqüela traumática em membro superior direito, desde a infância, com certa limitação a esforço físico.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Anoto, por fim, que a parte autora é portadora da seqüela apontada pelo laudo desde a infância e que tal limitação não impossibilitou o desempenho de atividades laborativas. Friso, ainda, que não restou demonstrado agravamento do quadro.

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034620-38.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.034620-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MARTA DE FIGUEIREDO BIANCHI  
ADVOGADO : MS010855 GISELE BAGGIO DA SILVA SARTOR  
No. ORIG. : 11.00.00031-0 1 Vt DEODAPOLIS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente a ação, por meio da qual a autora pretendia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Alega o apelante, em síntese, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada do laudo pericial, bem como irregularidades nos critérios de aplicação dos juros e da correção monetária.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

A propósito, destaco julgado do Eg. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA.*

*O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida.*

*Recurso especial a que se nega provimento.*

*(REsp 704.004/SC, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2005, DJ 17/09/2007, p. 365).*

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para explicitar os juros de mora e a correção monetária, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034628-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAQUELINE CRISTINA VIEIRA DA SILVA

ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
No. ORIG. : 12.00.00053-5 3 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 128/129 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença a partir do laudo pericial, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 131/137, pugna a Autarquia Previdenciária pela suspensão dos efeitos da tutela antecipada concedida, bem como pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais, especificamente quanto ao termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido, a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência

exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 24 de maio de 2012, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença (NB 546.114.728-0) até 02 de outubro de 2011, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 88.

O laudo pericial realizado em 24 de janeiro de 2013, às fls. 112/115, por sua vez, diagnosticou a periciada como portadora de Neurastenia (CID-10 F48). Diante disso, concluiu o *expert* que a autora encontra-se "*Incapaz parcial e temporariamente, visto que os sintomas encontram-se mais amenos quando faz uso da medicação*".

Considerando a atividade laboral desenvolvida pela requerente, a qual demanda o emprego de esforço físico, conforme anotação na CTPS de fls. 15/16, e a baixa escolaridade da mesma, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.

Cumprido salientar que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade laboral da autora é total e temporária.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, *in casu*, deveria ter sido fixado a partir da cessação administrativa do auxílio-doença. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data do laudo pericial, nos termos da r. sentença monocrática e compensando-se os valores pagos administrativamente a título de auxílio-doença e a título de tutela antecipada após esta data.

No mais, quanto ao fato de que a segurada continuou trabalhando, é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, a permanência da autora no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** para manter a r. sentença recorrida. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034734-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034734-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: RAQUEL DE JESUS FERREIRA
ADVOGADO	: SP160049 CINTIA BENEDITA DURAN GRIAO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00046-4 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença cessado na via administrativa em 10/06/2011 e/ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 18/37).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, tendo em vista os termos do laudo pericial.

Sentença proferida em 11/06/2013.

A autora apelou, sustentando estarem presentes os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensado, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A existência de incapacidade é a primeira questão a ser analisada, pois dela dependem as demais.

A autora foi submetida a duas perícias. O primeiro exame, efetuado por psiquiatra em 14/02/2012 (fls. 73/76), informa que a autora (49 anos, "registrada em uma fábrica de colchão como zeladora, mas fazia limpeza e costura", como declara) deve ser submetida a nova perícia em outra especialidade médica, uma vez que o transtorno depressivo recorrente não caracteriza incapacidade.

A segunda perícia ocorreu em 12/12/2012, não sendo constatada a alegada incapacidade. A autora informa que foi admitida como funcionária da Prefeitura de Nova Guataporanga.

A conclusão do juízo não está somente vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Os atestados médicos trazidos nos autos não são considerados provas fortes o suficiente a desconstituir o laudo pericial.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, RESP 231093, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 21.02.2000)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034748-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034748-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : NATAL PICHELI  
ADVOGADO : SP167573 RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00038-6 1 Vt CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a data da suspensão do benefício, acrescidas das parcelas vencidas e dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/11).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), bem como não comprovou sua qualidade de segurado. Houve condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Sentença proferida em 14.12.2012.

O(A) autor(a) apelou, pugnando pela anulação a sentença, tendo em vista que não houve manifestação do pedido que requereu a complementação do laudo e informação do médico perito se a doença trata-se de neoplasia maligna. No mérito, sustenta, em síntese, que preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária a complementação do laudo e informação do médico perito, pois as pericias foram feitas por profissionais habilitados, com base em exames médicos (laboratoriais e físico). Além disso, o laudo pericial (fls. 107/102) foi realizado por médico especialista, em oncologia.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.  
1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da*

produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA.

DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com os laudo pericial acostado às fls. 75/76, realizado em 21.11.2010, o(a) autor(a) apresenta hipertensão arterial, que pode ser tratada adequadamente, sendo considerado apto para suas atividades laborais. Além disso, menciona que não é possível cientificamente determinar a data do início da hipertensão. O laudo pericial acostado às fls. 107/112, realizado em 06.08.2012, realizado por médico oncologista, menciona que o autor é portador de moléstia grave e recidivante (carcinoma de bexiga), a qual no estágio atual, não é incapacitante para o desenvolvimento das atividades laborais para as quais é qualificado. Consignou, ainda, que o mal não é o mesmo que ensejou a concessão do auxílio-doença que fora cessado, bem como que não é possível precisar a data do início do seu desenvolvimento, cujo diagnóstico ocorreu em 08.12.2010.

Acresceu, sobre a hipertensão arterial sistêmica é de grau leve, controlado com medicamentos. Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)*

Outrossim, também restou demonstrado que o(a) autor(a) não detinha a qualidade de segurado (a), pois, após a cessação do auxílio-doença (05.09.2006) não mais verteu contribuições para previdência social.

Nesse sentido:

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só podem ser computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência necessária à concessão do benefício pleiteado.*

*III. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.*

*IV. Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF3, 7ª Turma, AC 200503990032391, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, DJF3 28.05.2008)*

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO..*

*- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.*

*- (...)*

*- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor.*

*(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820APELREE, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.2010, p.: 979)*

*AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVADLIZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.*

*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.*

*3. Agravo ao qual se nega provimento.*

(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi)

Isto posto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034751-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034751-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : CLEONICE DONIZETE SANDRIN WECHTER  
ADVOGADO : SP219382 MARCIO JOSE BORDENALLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026214920128260648 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença desde o indeferimento administrativo (11.10.2012), acrescidas das parcelas vencidas e dos consectários legais. Requerida a antecipação da tutela.

A inicial juntou documentos (fls. 07/40).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de custas e as verbas de sucumbência, observado nos termos da Lei n. 1.060/50, arts. 11, §2º, 12 e 13.

Sentença proferida em 17.06.2013.

O(A) autor(a) apelou, requerendo a anulação a sentença para que os autos retornem a origem, a fim de realizar nova perícia, considerando as reais condições do autos. No mérito, sustenta, que o laudo pericial revelou ser portadora de diversas moléstias incapacitantes. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico).

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 163/170, o(a) autor(a) apresenta hipertensão arterial sistêmica, diabetes, labirintite, doenças crônicas controladas por medicamentos específicos, em controle ambulatorial. O perito judicial concluiu que não está caracterizada situação de incapacidade para exercer as atividades laborais habituais.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)*

Isto posto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034758-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034758-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: MARIA LUIZ DE ANDRADE CRUZ
ADVOGADO	: SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00206-0 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo em 29.02.2012, acrescidas das parcelas vencidas e dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 14/57).

Agravo retido interposto pela parte autora (fls. 130/132).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00,

observado a gratuidade de justiça concedida.

Sentença proferida em 27.06.2013.

O(A) autor(a) apelou, requer o julgamento do agravo retido. No mérito, requer a anulação a sentença para que os autos retornem a origem, a fim de realizar nova perícia, considerando as reais condições da autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Considerando, que as razões do agravo retido, confundem com o mérito da apelação, nesse âmbito será apreciado, nos termos que segue:

Desnecessária nova perícia porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico).

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.**

*1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.*

*2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.*

*5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."*

*(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)*

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

*II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.*

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.*

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o*

laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª Turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 104/106, o(a) autor(a) apresenta moléstia degenerativa na coluna lombar, espondiloartrose, o quadro é crônico de evolução lenta e pouco agressivo.

O assistente do concluiu que não há incapacidade para o trabalho.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO agravo retido e à apelação.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034774-56.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ALCIDES DOS SANTOS PEREIRA  
ADVOGADO : SP200361 MARCO ANTONIO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00055-4 1 Vr IPAUCU/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 17/23).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconhecendo ao autor o direito à percepção do auxílio-doença, desde a antecipação de tutela, condenando ao pagamento da custas e demais despesas processuais, bem como honorários advocatícios em R\$ 250,00.

Sentença proferida em 17.08.2012, não submetida ao reexame necessário.

O autor apela, sustentando que foi comprovada a incapacidade total e permanente, devendo ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, bem como requer a reformar da sentença quanto aos honorários advocatícios, para que seja fixado em 15% do valor das prestações vencidas e vincendas a serem pagas pelo apelado até a data da prolação da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS juntado aos autos.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 96/115, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Tendinopatia no ombro

direito devido a lesão do tendão supra-espinhoso".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e temporária para o trabalho.

Portanto, correta a sentença ao conceder o auxílio-doença.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.*

*- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.*

*- Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min.VICENTE LEAL)*

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Quanto aos honorários advocatícios fixo em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma acima. Dou parcial provimento à apelação do autor para fixar a verba honorária em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035060-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035060-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : SONIA DUTRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ  
CODINOME : SONIA DUTRA BARBOSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00112-7 1 Vr MONTE ALTO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a r. sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sobretudo o acometimento de doença incapacitante, que sobreveio quando ostentava a qualidade de segurado.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, restou demonstrado que a parte autora trabalhou até 22/12/1973, data da cessação de seu único vínculo laboral, como se extrai de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social e recolheu contribuições, como contribuinte facultativa, de 11/2009 a 06/2010.

Entretanto, na hipótese, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de doenças que lhe acarretam incapacidade total e permanente desde junho de 2011, época em que a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/91.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Inaplicável à situação concreta o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a incapacidade da parte autora remonta ao período em que mantinha a qualidade de segurada.

De outro lado, a parte requerente não demonstrou ter parado de trabalhar em razão dos males de que é portadora, pois não apresentou elementos que pudessem formar a convicção do Magistrado nesse sentido, como relatórios médicos contemporâneos ao respectivo período.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios por incapacidade à parte autora, por ausência de manutenção da qualidade de segurada, muito embora esteja comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nesse diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurador, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido."

(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurador, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido."

(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator: JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Em decorrência, deve ser mantida a improcedência do pedido, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035156-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035156-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : DIRCEU DE MORAES ANDRADE  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP182856 PATRÍCIA TUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00075-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de complementação da perícia médica.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de novos exames médicos e complementação da perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes e concluiu pela ausência de incapacidade.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo a quo formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a complementação da prova.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035160-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035160-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : GERALDO PEREIRA  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00022-2 1 Vr ELDORADO-SP/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo, em 24.06.20,09 acrescidas das parcelas vencidas dos consectários legais.

Documentos às fls. 13/28.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o autor não ostentava a qualidade de segurado quando se lesionou. Condenando ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais).

Sentença proferida em 03-06-2013.

A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença, tendo em vista que comprovou sua qualidade de segurado, quando do agravamento de sua enfermidade encontrava-se vertendo contribuições para Regime Geral da Previdência Social. Aduz que a conclusão do laudo pericial comprova a incapacidade parcial permanente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial de fls. 65/70 e os esclarecimentos complementares de fls. 85 atestam que o autor em 17.01.2003 sofre fratura de corpo de vértebra lombar L1. A médica perita conclui pela incapacidade parcial e permanente, a qual teve início em 2003 decorre da fratura da vértebra. Também, esclareceu que após a estabilização deste quadro, pode haver agravamento pelo exercício de atividade de esforço, contudo o autor afirmou que a partir de 2005 não mais exerceu atividade de esforço físico.

O autor, após o último vínculo empregatício com término em 1992, reingressou no RGPS em agosto de 2005.

Para os benefícios por incapacidade, deve haver a comprovação de que a filiação foi anterior à tal condição.

Não é o que ocorre, no caso concreto. A lesão sofrida pelo autor ocorreu desde 2003, segundo o laudo pericial. Não era segurado à época do surgimento da incapacidade.

Aplicável o art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91:

*PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PREEXISTÊNCIA.*

*I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido. (TRF da 3ª Região, AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 27.01.2010).*

O juízo firma sua convicção em todos os elementos constantes dos autos. E se o laudo pericial afirma que a incapacidade se iniciou antes do reingresso do autor no sistema, não havendo prova médica em sentido contrário, não há como conceder o benefício.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005643-51.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005643-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : FERNANDO GARCIA ALVARES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP292439 MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056435120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

## DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA

Afasto a matéria preliminar arguida quanto à impossibilidade de aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Argumenta que o mecanismo afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório (artigo 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal).

Não vislumbro violação aos princípios constitucionais, vez que a sentença proferida pelo Juiz *a quo*, ao aplicar o artigo 285-A, deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios de celeridade e economia processual.

Resta afastada, também, a alegação de cerceamento de defesa. Não entendo necessária a oportunidade para produção de provas, para a análise e julgamento da presente demanda.

## DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliente que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa*

em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos

benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000095-18.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000095-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ONIR AMARAL  
ADVOGADO : SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro  
No. ORIG. : 00000951820134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar os lapsos de 9/3/1987 a 16/2/1990, 4/2/1991 a 31/3/2000 e 18/7/2000 a 10/1/2013, bem como condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios. Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

### **Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No que tange aos lapsos enquadrados (9/3/1987 a 16/2/1990, 4/2/1991 a 31/3/2000 e 18/7/2000 a 10/1/2013) há Perfil Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Todavia, os referidos documentos também revelam a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Desse modo, devem ser enquadrados como atividade especial os intervalos de 9/3/1987 a 16/2/1990 e 4/2/1991 a 14/12/1998.

Não obstante, em razão do parcial enquadramento das atividades requeridas, ausentes os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: (i) enquadrar como atividade especial os lapsos de 9/3/1987 a 16/2/1990 e 4/2/1991 a 14/12/1998; e (ii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006776-18.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006776-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ROBERTO DOS ANJOS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067761820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.

Alega a parte autora, preliminarmente, nulidade da sentença, por conta da indevida aplicação do art. 285-a do Código de Processo Civil, obstando a fase de instrução. No mérito, reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido.(AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Ademais, amparando-se o juízo em sentenças de total improcedência proferidas em casos idênticos, reproduzindo-se o seu teor, como na espécie, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, não havendo o que se cogitar de cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma a r. sentença, com a total procedência do pedido.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS

MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora, determinando o reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007231-80.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007231-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JOAO CORSI NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00072318020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

## DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA

Afasto a matéria preliminar arguida quanto à impossibilidade de aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Argumenta que o mecanismo afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório (artigo 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal).

Não vislumbro violação aos princípios constitucionais, vez que a sentença proferida pelo Juiz *a quo*, ao aplicar o artigo 285-A, deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios de celeridade e economia processual.

Resta afastada, também, a alegação de cerceamento de defesa. Não entendo necessária a oportunidade para produção de provas, para a análise e julgamento da presente demanda.

## DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são

insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do*

543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido. (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010,

do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal