



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 4/2014 – São Paulo, terça-feira, 07 de janeiro de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 66/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao recorrido para 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 0400501-35.1993.4.03.6103/SP

94.03.040373-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LUIZ GONZAGA GUIMARAES PINHEIRO
ADVOGADO : SP070700 AGENOR XAVIER DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
INTERESSADO : SENDA COML/ E PARTICIPACOES LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.04.00501-9 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008365-72.1991.4.03.6100/SP

94.03.042845-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SVEDALA FACO SERVICOS E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO
SUCEDIDO : FACO IND/ E COM/ LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 91.00.08365-8 21 Vr SAO PAULO/SP

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031337-70.1990.4.03.6100/SP

94.03.061453-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : CIA COML/ OMB
ADVOGADO : SP051205 ENRIQUE DE GOEYE NETO e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.31337-6 16 Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027151-96.1993.4.03.6100/SP

95.03.043969-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : PEDRO BELLAGAMBA
ADVOGADO : SP064360B INACIO VALERIO DE SOUSA e outros
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 93.00.27151-2 2 Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0482648-16.1982.4.03.6100/SP

95.03.057253-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO
APELANTE : ROSARIO BENEDICTO PELLEGRINI e outros
JORGE MASSAD

: MARIA ROSA DI PRINZO E SILVA
 : ENY CAVALHEIRO BARBULIO
 : CLEIDE DE SOUZA VANNUCCHI
 : MARIZITA BARCELOS FERREIRA SA
 : IRAYLDES APARECIDA DE FIGUEIREDO
 : JOSE GODOY HORTA
 : ADELIA CATTI PRETA
 : ANTONIO MILANO FILHO
 : EDUARDO FERRAZ PEREIRA PINTO
 : NELSON FERREIRA DO VALLE
 : FRANCISCO ED COLOMBO OZORIO
 : VERA HIRONAKA
 : JOSE CARLOS CARVALHO
 : MARIA WILANNY DE ALENCAR CARNEIRO
 : DAURA BENJAMIN PADILHA
 : VERA LUCIA ATALLA
 : THEREZINHA LOURENCO DOS SANTOS
 : VICENTINA SANTOS DA SILVA
 : ROSA RAMALHO
 : DULCE MARIA ABRANCHES PARES
 : AYA KUMATSUBARA
 : LUIZ PAULO FERIS RIBEIRO
 : GILDA APARECIDA TEIXEIRA DE SIQUEIRA CAMARGO
 : REYNALDO OSORIO DE FARIA
 : JOAO LINDOLPHO CAMARA NETO
 : JOSE ADAIR BRAVIN DE CAMPOS
 : JOAO DE TOLEDO LARA
 : ESTHER GALANTE
 : MARIA DE LOURDES GRELLET DE FIGUEIREDO
 : SILVIA PEREIRA
 : JOAO CARLOS MENEZES
 : CARLOS ALBERTO BRACCO
 : JOSE ERALDO CHIAVOLONI
 : RAUL MARMIROLI
 : HELOISA SOUZA SILVA
 : IVAN SOARES CUNHA
 ADOGADO : SP073490 FREDERICO DA COSTA CARVALHO NETO
 APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 NETO
 No. ORIG. : 00.04.82648-5 9 Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504641-09.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.504641-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 NETO
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SANDRA REGINA DE PAULA
ADVOGADO : SP180680 EDUARDO DELLAROVERA
APELADO : IND/ E COM/ DE CONFECÇOES SNEC GALLIENI LTDA e outro
: NICOLAU IMBELLONI
No. ORIG. : 05046410919954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505484-80.1982.4.03.6100/SP

96.03.070310-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Escola Paulista de Medicina - EPM
ADVOGADO : SP114906 PATRICIA RUY VIEIRA e outros
APELADO : FRANCISCO JOSE ROMA PAUMGARTTEN
ADVOGADO : RJ103499 MICHELE PEDROSA PAUMGARTTEN
INTERESSADO : VERA ROMA SANCHEZ
ADVOGADO : RJ089331 ALUISIO RODRIGUES FILHO
No. ORIG. : 00.05.05484-2 16 Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035267-23.1995.4.03.6100/SP

97.03.036966-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
APELANTE : MARIA DE LOURDES EGYDIO VILLELA e outro
: RUDRIC ITH S/A
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
APELANTE : RUDRIC SEG S/A
ADVOGADO : SP034524 SELMA NEGRO CAPETO
: SP103364 FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO
: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.35267-2 16 Vr SAO PAULO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002941-87.1993.4.03.6000/MS

1999.03.99.036792-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : MS04014B JOAO FREDERICO RIBAS
APELADO : MARIA OZAIR DUARTE BERTONI
ADVOGADO : MS004670 ALUYSIO FERREIRA ALVES
No. ORIG. : 93.00.02941-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0208162-07.1997.4.03.6104/SP

1999.03.99.067926-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : AGOSTINHO TEIXEIRA DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP136566 VANESSA DE SOUSA LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 97.02.08162-9 1 Vr SANTOS/SP

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024111-04.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.096675-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : LUIS ENRIQUE MARTINEZ DEL REAL e outros
: RAMONA DE LAS MERCEDEZ CID GONZALES
: ADRIANA DE LAS MERCEDEZ MARTINEZ CID incapaz
: RICARDO ALBERTO ARAYA RAMOS
: JORGE LUIS CARRILLO VALLEJOS
: JOSE EMILIO CARRILLO VALLEJOS
: ISABEL MARGARITA ROJAS FAUNDEZ
: MARISOL ANGELICA FERNANDEZ CARRILLO
: GUILLERMO OCTAVIO FERNANDEZ CARRILLO
: MARIA NANCY CABRERA
ADVOGADO : SP127236A MARITZA NATALIA FERRETTI CISNEROS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.24111-2 13 Vr SAO PAULO/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0543950-66.1997.4.03.6182/SP

1999.03.99.098724-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : HERUS IND/ FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP086962 MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO
: SP042950 OLGA MARIA LOPES PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.05.43950-8 4 Vr SAO PAULO/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009798-33.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009798-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EXIMCOOP S/A EXPORTADORA E IMPORTADORA DE COOPERATIVAS
: BRASILEIRAS massa falida
ADVOGADO : SP093025 LISE DE ALMEIDA KANDLER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050431-86.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.050431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : FABIO ANDRE LOPES SIMOES
ADVOGADO : SP173310 LUCIANE LOPES SIMOES VANUCCI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012367-98.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.012367-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANGELO RICARDO MAGGIONI e outro
: LUZIA CRISTINA SARTORATO MAGGIONI
ADVOGADO : SP126963 MARCELO LUCIANO ULIAN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047413-05.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.047413-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP041822 JOSE ROBERTO PADILHA e outro
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP078796 JOSE RUBENS ANDRADE F RODRIGUES e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00474130519994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023924-59.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.044033-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : ORLANDO AMANCIO TAVEIRA
ADVOGADO : SP074457 MARILENE AMBROGI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.23924-1 4 Vr SAO PAULO/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.069304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMA ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
ADVOGADO : SP174052 ROGÉRIO LUIZ DOS SANTOS TERRA
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : MG073126 AGUEDA APARECIDA SILVA e outro
No. ORIG. : 98.00.15278-4 17 Vr SAO PAULO/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009292-23.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.009292-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : INGREDION BRASIL INGREDIENTES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER 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

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040626-75.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.040626-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DISBRASA DISTRIBUIDORA BRASILEIRA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP091060 ALMERIO ANTUNES DE ANDRADE JUNIOR
: SP134316 KAREN GATTAS C ANTUNES DE ANDRADE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004101-85.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.004101-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP117622 MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA e outro
: SP166209 CLAUDIO ALEXANDER SALGADO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004633-44.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.004633-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : INSTITUTO AMERICANO DE LINS DA IGREJA METODISTA
ADVOGADO : SP026689 FATIMA FERNANDES RODRIGUES DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006441-84.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.006441-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : INSTITUTO AMERICANO DE LINS DA IGREJA METODISTA
ADVOGADO : SP011178 IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059843-52.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.059843-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL massa
falida
ADVOGADO : SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO e outro
APELANTE : 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

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011572-70.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.011572-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : COPAL COUROS PATROCINIO LTDA massa falida
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : OS MESMOS
SINDICO : ENIO ANTONIO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP
No. ORIG. : 98.00.00005-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005294-22.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.005294-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : INOCENCIA MARIA BARBOSA
ADVOGADO : MS006210 OSAIR PIRES ESVICERO JUNIOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006122-09.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.006122-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BENEFICIAMENTO DE PLASTICOS FERLA LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
: HENRIQUE CHAIN COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018232-40.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.018232-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RICARDO YORIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: SP143176 ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : OS MESMOS

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000167-79.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.000167-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELIA CRISTINA DO NASCIMENTO MARIA e outros
: ANA LUCIA MIRANDA
: ALEXANDRE LOPES DE ALMEIDA HORA
: JAMIL FABBRI SABBAG
: MARIA CRISTINA FRANCO
: RAQUEL FLORIANO DE SOUZA
: RENATA GONCALVES
: EDIMILSON NUNES SIQUEIRA
ADVOGADO : SP116312 WAGNER LOSANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000866-30.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.000866-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE SOARES CORREIA e outros
: MICHELE PIAZZOLLA
: JOSE GALDINO DE LEMOS
: JOSE RIBEIRO DA SILVA
: JOSE MOREIRA
: JOSE PEREIRA SILVA
: JOAO JOSE DA SILVA
: JOSE PINTO
: JEOVAH JUSTINIANO DA SILVA
: JOSINO DA MATA
ADVOGADO : SP101291 ROSANGELA GALDINO FREIRES e outro

00031 MEDIDA CAUTELAR Nº 0021161-76.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.021161-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : AUTO POSTO J E LTDA
ADVOGADO : SP006630 ALCIDES JORGE COSTA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 2002.61.00.002645-0 13 Vr SAO PAULO/SP

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005134-91.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.005134-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO : MARIO CEZAR BORTOLUZO
ADVOGADO : SP115983 CELSO LUIS ANDREU PERES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00005-3 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007794-58.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.007794-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SALETE NICOLAU DE MATTOS
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00204-5 1 Vr INDAIATUBA/SP

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000316-32.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.040698-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina CRM
ADVOGADO : SP017580 BELFORT PERES MARQUES e outro
APELANTE : Conselho Federal de Medicina CFM
ADVOGADO : SP171110A PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA e outro
APELADO : PERSIO JOSE RIBEIRO CARNEIRO
ADVOGADO : SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro
No. ORIG. : 97.00.00316-7 17 Vr SAO PAULO/SP

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014413-61.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.014413-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
APELADO : ARAUJO JUNIOR ENGENHARIA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP030156 ADILSON SANTANA e outro
ASSISTENTE : ADAIR PEREIRA DE ARAUJO JUNIOR
ADVOGADO : SP185544 SERGIO RICARDO CRICCI e outro

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015550-78.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015550-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
APELADO : ARAUJO JUNIOR ENGENHARIA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP030156 ADILSON SANTANA e outro

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026481-43.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026481-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCIO MARCOS MIELDAZIS
: PRISCILA APARECIDA CONTO MIELDAZIS
ADVOGADO : SP102409 JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00264814320024036100 24 Vr SAO PAULO/SP

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028100-08.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.028100-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : ANTONIO CARLOS DE SOUZA MARTINS e outros
: MIRSA LIMA MOURA ALVES
: CELESTE ANTONIASSE BALDIN
: SONIA MARINA COSTA
: RITA DE CASSIA MELUCELLI HARGER
: REGINA SHIZUKO UNO
: TELMIZIO JOSE CUNHA
: REGINA MARIA DE PAULA ANTONELLI falecido
: MARIA MIRIAM BORGES DE ABREU
: JOSE ANTONIO GONCALVES
ADVOGADO : SP178157 EDSON TAKESHI SAMEJIMA
No. ORIG. : 00281000820024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001811-90.2002.4.03.6115/SP

2002.61.15.001811-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : JOAO DOS REIS DA SILVA JUNIOR
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 14/1207

ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
: SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
APELANTE : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : SP107701 LAURO TEIXEIRA COTRIM
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005081-76.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005081-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ANTONIO FERNANDO BERARDO
ADVOGADO : SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
No. ORIG. : 99.00.00256-6 A Vr AMERICANA/SP

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011127-50.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.011127-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : WAGNER DOS REIS
ADVOGADO : MS001164 RICARDO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012258-51.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012258-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ETTORE DANIELE (= ou > de 60 anos) e outros
: REGINA MARIA DE ALCANTARA STUANI (= ou > de 60 anos)
: RENATA DE ALCANTARA STUANI (= ou > de 60 anos)
: RICARDO DE ALCANTARA STUANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP056372 ADNAN EL KADRI e outro
SUCEDIDO : IRINEU STUANI falecido

APELADO : LUIZ CARLOS SEABRA (= ou > de 60 anos)
: NEUSA FRAZAO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP056372 ADNAN EL KADRI e outro
No. ORIG. : 00122585120034036100 10 Vr SAO PAULO/SP

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014587-36.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.014587-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : GM POWERTRAIN LTDA
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016691-98.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.016691-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : EMPRESA PAULISTA DE ONIBUS LTDA e outros
: EMPRESA AUTO ONIBUS ZEFIR LTDA
: TRANSPORTE COLETIVO PAULISTANO LTDA
: CONSORCIO TROLEBUS ARICANDUVA
: TRANSPORTES URBANOS NOVA PAULISTA LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
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
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018229-17.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018229-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FUNDACAO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO FUNDAP
ADVOGADO : SP068745 ALVARO DA SILVA 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

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023059-26.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023059-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro
APELADO : ADALBERTO FELIPE BONO incapaz
ADVOGADO : SP142990 RONALDO DOS SANTOS NASCIMENTO e outro
REPRESENTANTE : SIRLEI DOS SANTOS NASCIMENTO

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007882-10.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.007882-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBERG e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008566-29.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.008566-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : ZELIA DONA GIORGIO (= ou > de 60 anos) e outros
: ALAYDE DO CARMO GUAGLIANO CORISSA
: NELSON DE TULIO
ADVOGADO : SP092611 JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005264-83.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.005264-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELANTE : ANTONIO EDWALDO COSTA
ADVOGADO : SP124749 PAULO GERSON HORSCHUTZ DE PALMA e outro
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ASSOCIACAO ESPORTIVA ARACATUBA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000437-05.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.000437-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : JOAO DOS REIS DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
: SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
APELANTE : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : SP107701 LAURO TEIXEIRA COTRIM
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003086-28.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.003086-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : PAULO CESAR ALCANTARA
ADVOGADO : SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00030862820034036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011591-10.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.011591-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SECUNDO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP210565 CINTIA FILGUEIRAS BARBOSA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037625-29.1993.4.03.6100/SP

2004.03.99.018463-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : BASF S/A
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.37625-0 3 Vr SAO PAULO/SP

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000059-57.2004.4.03.6004/MS

2004.60.04.000059-3/MS

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206965 HUMBERTO LUIS DE SOUZA BOGAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEODENIR MARCIO DA SILVA
ADVOGADO : MS006809 ALEXANDRE MAVIGNIER GATTASS ORRO

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015986-66.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015986-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : RAMON GALHARDO FILHO e outros
: ANDREZA SANTOS GALHARDO
: ANA MARILDA GALHARDO MELLO
: JORGE ANTONIO COSTA MELLO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016926-31.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016926-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP015806 CARLOS LENCIONI
: SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
: SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO : ARMCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP285341 FERNANDO MASCARENHAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018258-33.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018258-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : RAMON GALHARDO FILHO e outros
: ANDREZA SANTOS GALHARDO
: ANA MARILDA GALHARDO MELLO
: JORGE ANTONIO COSTA MELLO
ADVOGADO : SP141335 ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS e outro

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007318-03.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.007318-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : ERONDINA BORGES DE OLIVEIRA e outros
: JOAO BATISTA DA SILVA
: MARIA APARECIDA CASTRO DE OLIVEIRA
: MARIA ASSIM SALLOUM
: RUBENS JACINTHO CONRADO
ADVOGADO : SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA
: SP112030B DONATO ANTONIO DE FARIAS
: SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003929-07.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.003929-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : EMPRESA DE ONIBUS SAO BENTO LTDA
ADVOGADO : SP071403 MARIA LUCIA CARVALHO SANDIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003931-74.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.003931-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : EMPRESA DE ONIBUS SAO BENTO LTDA
ADVOGADO : SP071403 MARIA LUCIA CARVALHO SANDIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000535-86.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000535-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE CARLOS GOMES e outro
: JOSE CORREIA
ADVOGADO : SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA e outro
PARTE AUTORA : JOEL DE MORAIS

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008235-16.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.008235-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : S/A O ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO e outros
: SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002306-96.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.002306-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CREUSA LOURENCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP092078 JOAQUIM CARLOS BELVIZZO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011149-50.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.011149-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO EVANDRO DE CARVALHO E SILVA espolio
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro

REPRESENTANTE : MARIA DO CARMO AMARAL CARVALHO E SILVA
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156950 LAEL RODRIGUES VIANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005376-94.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.005376-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP164988 DANIELLE MONTEIRO PREZIA ANICETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BOMFIM VALENCA
ADVOGADO : SP101645 HELIO DA SILVA FONTES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003489-60.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.003489-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : PAULO CESAR ALCANTARA
ADVOGADO : SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00034896020044036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038402-73.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.038402-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO : CARLOS FERNANDES BORGES
ADVOGADO : SP196954 SUELY APARECIDA BRANCO

INTERESSADO : PRO LABOR SERVICOS PROFISSIONAIS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043869-33.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.043869-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : HEDGING GRIFFO CORRETORA DE VALORES S/A
ADVOGADO : SP093293 VIRGINIA LUZIA DE SOUZA ROMANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059929-81.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.059929-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : ZAMIR RADIO E TELEVISAO LTDA
ADVOGADO : SP015502 ISAC MOISES BOIMEL e outro

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061264-38.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.061264-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OXFORT CONSTRUcoes S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
No. ORIG. : 00612643820044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1008370-34.1997.4.03.6111/SP

2005.03.99.050031-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE MARILIA
ADVOGADO : SP015410 LEO PASTORI 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 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.10.08370-8 2 Vr MARILIA/SP

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010418-35.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010418-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CENTRO AUTOMOTIVO JAMPETRO LTDA
ADVOGADO : SP242134A LUIZ FERNANDO PINTO DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011274-96.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011274-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MITSUI E CO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP131584 ADRIANA PASTRE RAMOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

00074 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

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022924-43.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022924-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : COLEGIO MORUMBI SUL S/C LTDA
ADVOGADO : SP211398 MARIO KNOLLER JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : OS MESMOS

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024927-68.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024927-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SANATORIO JOAO EVANGELISTA
ADVOGADO : SP146428 JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026632-04.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026632-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP059241 CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA GONZAGA PERES
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009683-87.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.009683-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ARNALDO FERNANDES
ADVOGADO : SP014124 JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006341-44.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.006341-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE ORLANDO VOLPON espolio e outros
: JOSE MAXIMO VOLPON
: ORLANDO CESAR VOLPON
: SILVIA VOLPON MORAES TERRA
: FERNANDO VOLPON
ADVOGADO : SP230421 THIAGO BOSCOLI FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00063414420054036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004833-57.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004833-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EGLEIA LOPES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP137924 NICOLA ANTONIO PINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001301-72.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.001301-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOAO EDUARDO OURO PRETO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP082154 DANIEL COSTA RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001027-02.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.001027-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ARMANDO CAMARA JUNIOR
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008328-91.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.008328-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE017865 GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : STEPHANIE LARISSA DA SILVA GONCALVES incapaz e outro
: MARIA MADALENA CABRAL DA SILVA GONCALVES
ADVOGADO : SP152418 MAURICIO JOSE ERCOLE e outro
REPRESENTANTE : MARIA MADALENA CABRAL DA SILVA GONCALVES
ADVOGADO : SP152418 MAURICIO JOSE ERCOLE

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030748-98.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.030748-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : WACHERON MODAS E CONFECOES LTDA e outros
: KHATTAR MAKHOUL SAMAHA
: CARLO CURY GEBRAN
ADVOGADO : SP020961 JOSE RUBENS SANTOS CAMPANA e outro
No. ORIG. : 00307489820054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032020-30.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.032020-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : K SERAIDARIAN CIA LTDA e outros
: PAULO ISAIAS SERAIDARIAN
ADVOGADO : SP172666 ANDRE FONSECA LEME
: SP315011 GABRIEL DE ASSIS FARIAS PEREIRA
APELADO : HAROUTIOUN MOURADIAN
: SANDRA CONSANI DE CARVALHO
: IVAN MATHEUS DE CARVALHO
: LUIZ CARLOS CONSANI
: MARIO HIDEO TANAKA
: ROBERTO BUENO
: KARAKIN SERAIDARIAN
ADVOGADO : SP172666 ANDRE FONSECA LEME
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035636-13.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.035636-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP249115 ADRIANO NONATO ROSETTI e outro
No. ORIG. : 00356361320054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003892-94.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003892-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS MASCARENHAS ABREU
ADVOGADO : SP234122 EDUARDO PELUZO ABREU

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047817-31.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.047817-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : BRASMANCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 03.00.00087-9 A Vr SUZANO/SP

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010577-81.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010577-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ISAURA DOMINGUES ALVES
ADVOGADO : SP216513 DENER CAIO CASTALDI FILHO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00005-5 1 Vr SAO MANUEL/SP

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005451-88.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.021503-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : CRISTIANE SILVA LAURENTINO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP134157 ROSANGELA MARIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 98.00.05451-0 10 Vr SAO PAULO/SP

00091 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0044865-55.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044865-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : TALITA DE ALVARENGA E LOPES
ADVOGADO : SP016579 DARCY PAULILLO DOS PASSOS
SUCEDIDO : THAIS HELENA TOLEDO ALVARENGA falecido
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
INTERESSADO : GERALDO LUIZ LOPES e outros
: NEUZA RIZZI
: VALISERV VALINHOS SERVICOS COMERCIAIS S/C LTDA
No. ORIG. : 98.00.00057-7 A Vr SUMARE/SP

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1406077-20.1997.4.03.6113/SP

2006.03.99.047201-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VANESSA ORSINI MORENO GOMES e outros
: LARA MORENO GOMES incapaz
: ANNY MORENO GOMES incapaz
ADVOGADO : SP137418 ACIR DE MATOS GOMES e outro
SUCEDIDO : FABIANO DE PADUA GOMES falecido
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.14.06077-0 3 Vr FRANCA/SP

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002054-49.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.002054-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : CARLOS RODRIGO SILVEIRA ROSA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CALS DE VASCONCELOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00020544920064036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001230-81.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001230-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HIDRO NASSAR LTDA
ADVOGADO : SP152057 JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEAO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010129-68.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010129-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ELIZABETE MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021848-47.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021848-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : DAVID BITMAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP071334 ERICSON CRIVELLI e outro

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000288-43.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.000288-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORIDES TADEU FERREIRA
ADVOGADO : SP225778 LUZIA FUJIE KORIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001674-02.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.001674-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : WAGNER DE BARROS BARBOSA
ADVOGADO : SP107992 MILTON CARLOS CERQUEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00016740220064036105 8 Vr CAMPINAS/SP

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010444-78.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.010444-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : PAZ MED PLANO DE SAUDE S/C LTDA - MASSA FALIDA
ADVOGADO : SP224753 HUGO MARTINS ABUD e outro
No. ORIG. : 00104447820064036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008091-59.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008091-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : LUIS CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP225754 LEANDRO MARQUES PARRA e outro

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009349-92.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.009349-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ100339 VINICIUS LAHORGUE PORTO DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAFAEL GUSTAVO DE SOUZA MARTINS incapaz
ADVOGADO : SP185408 WILLIAN ROBERTO VIANA MARTINEZ e outro
REPRESENTANTE : HELENA DA SILVA MARTINS
ADVOGADO : SP185408 WILLIAN ROBERTO VIANA MARTINEZ e outro

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005572-93.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005572-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Bernardo do Campo SP
ADVOGADO : SP121781 ADRIANA HELENA BUENO GONCALVES
APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000550-42.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000550-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MOACYR FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00005504220064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000883-85.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.000883-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP251470 DANIEL CORREA
APELADO : JOSE AMERICO POLITI
ADVOGADO : SP220102 FABIO HENRIQUE SANCHES POLITI e outro

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002119-69.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.002119-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE
ADVOGADO : SP037249 PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001859-86.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001859-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS RUPEO
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002108-34.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.002108-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal - MEX e outros
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : MARIA APARECIDA DE CASTRO
ADVOGADO : SP042696 JAIR FERRARI
APELANTE : MARIA DO CARMO ARAUJO DE CAMARGO PIRES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSI-SP

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001363-51.2006.4.03.6124/SP

2006.61.24.001363-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MARIA DE LOURDES PIRES SILVA
ADVOGADO : SP046473 APARECIDO BARBOSA DE LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : GONCALO MACHADO DA SILVA

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017568-78.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.017568-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SOCIEDADE DE EDUCACAO E CULTURA DIMENSAO LTDA
ADVOGADO : SP120308 LUIZ MURILLO INGLEZ DE SOUZA FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00175687820064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047168-47.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.047168-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : 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
APELADO : CASA FORTALEZA COM/ DE TECIDOS LTDA e outros
: BGF PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/A
: HMK EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A
: JORGE AL MAKUL
: MIGUEL AL MAKUL
: JOSE AL MAKUL
: ANTONIO AL MAKUL
ADVOGADO : SP142011 RENATA SAVIANO AL MAKUL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021961-31.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.021961-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MILTON CARLOS BACARIM
ADVOGADO : SP058937 SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.06893-4 14 Vr SAO PAULO/SP

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029665-95.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.029665-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : DANIEL FABIAN CEFERINO SEIMANDI
ADVOGADO : SP109049 AYRTON CARAMASCHI
PARTE RE' : ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA
ADVOGADO : SP166278 CEZAR AUGUSTO DE SOUZA OLIVEIRA
PARTE RE' : FRANCISCO EDUARDO SAGEMULLER e outros
: FERNANDO ALBERTO MENDONCA

ORIGEM : EDUARDO ALBERTO PEDROTTI
ENTIDADE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSI-SP
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 2005.61.23.000980-2 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034110-59.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.034110-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : MARLENE PIERONI DA CUNHA e outro
: ANA LUCIA SUEMI KAWAY
ADVOGADO : SP180983 THATIANA SE BARBOSA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RE' : ESCOLA DA FREGUESIA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.82.041405-0 1F Vr SAO PAULO/SP

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052599-47.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.052599-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : FABIO HOLLAND BAPTISTA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RE' : AUTO PIRA S/A IND/ E COM/ DE PECAS
ADVOGADO : SP025777 OLENIO FRANCISCO SACCONI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.11.05370-7 2 Vr PIRACICABA/SP

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061107-79.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061107-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO ZORZETTO MENOCCI
ADVOGADO : SP098953 ACHILES AUGUSTUS CAVALLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COML/ RANCHARIA IPANEMA LTDA
ADVOGADO : SP098953 ACHILES AUGUSTUS CAVALLO
PARTE RE' : EDGAR SILVA e outro
: EDNA DAMASCENO LOPES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.019167-8 9F Vr SAO PAULO/SP

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061892-41.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO COLANGELO e outro
: SILVIO ALVES CORREA
ADVOGADO : SP074774 SILVIO ALVES CORREA
PARTE RE' : CCAT TRIBUTOS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.61.82.031013-0 2F Vr SAO PAULO/SP

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064475-96.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064475-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : TULIO MARCARI e outro
: ANTONIO MARCARI
ADVOGADO : SP184704 HITOMI FUKASE
INTERESSADO : IND/ METALURGICA MARCARI LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.10.05205-0 2 Vr MARILIA/SP

00118 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0094986-77.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094986-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO : SP215339 HEITOR CAVAGNOLLI CORSI
No. ORIG. : 03.00.00121-2 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102224-50.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102224-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 07.00.00031-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003767-56.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003767-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FORTIPLAST IND/ E COM/ DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP094152 JAMIR ZANATTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00.00.00224-0 A Vr DIADEMA/SP

00121 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0020408-22.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.020408-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : MANOEL BUENO DE GODOY (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00028-2 1 Vr PINHALZINHO/SP

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025597-53.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.023838-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Furnas Centrais Eletricas S/A
ADVOGADO : SP040165 JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO
APELADO : SAHRAN HELITO (= ou > de 65 anos) e outro
: SALUA CHACUR HELITO
ADVOGADO : SP026844 MARCIA CHACUR SCHRAML e outro
APELADO : ETEVALDO BATISTA DE FREITAS e outro
: VERA LUCIA PERFEITO DE FREITAS
No. ORIG. : 98.00.25597-4 5 Vr SAO PAULO/SP

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0537625-12.1996.4.03.6182/SP

2007.03.99.039169-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO : LUTEPEL IND/ E COM/ DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SP163152 ROBERTO VASSOLER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.37625-3 3F Vr SAO PAULO/SP

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040124-35.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040124-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RAIMUNDO DE SOUZA PINHEIRO
ADVOGADO : SP149130 ENEAS DE OLIVEIRA MATOS
APELANTE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP156372 CAMILA PEREIRA RODRIGUES MOREIRA MARQUES
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 98.09.31443-0 30 Vr SAO PAULO/SP

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007996-19.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007996-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS CIRURGIOES
DENTISTAS E PROFISSIONAIS DA AREA DE SAUDE DE SAO PAULO
ODONTOCRED DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018265-20.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018265-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ACMA PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : OS MESMOS

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018972-85.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018972-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : RENILDO FONSECA DA SILVA e outro
: MARTA TEREZINHA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
CODINOME : MARTA TEREZINHA DE ARAUJO SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019840-63.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019840-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO e outro
APELADO : PEDRO RIBEIRO MOREIRA NETO
ADVOGADO : SP087543 MARTHA MACRUZ e outro
APELADO : CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S/A
ADVOGADO : SP102090 CANDIDO DA SILVA DINAMARCO e outro
APELADO : CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S/A
ADVOGADO : SP210340 SABRINA BEROCCHI e outro
No. ORIG. : 00198406320074036100 12 Vt SAO PAULO/SP

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020921-47.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.020921-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : CLAUDIO LUIZ CLAUDINO e outro
: ODULIA AMARILLA DE CLAUDINO
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024757-28.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024757-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : RENILDO FONSECA DA SILVA e outro
: MARTA TEREZINHA DE ARAUJO SILVA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025293-39.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025293-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VETEK ELETROMECHANICA LTDA
ADVOGADO : RS052733 RENATA MATTOS RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00252933920074036100 15 Vr SAO PAULO/SP

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025855-48.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025855-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP219114 ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028282-18.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028282-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : GERSON DE ASCENCAO ROSA e outro
: ALAIR CECILIA DA SILVA ASCENCAO
ADVOGADO : SP227200 TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro
No. ORIG. : 00282821820074036100 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00134 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032845-55.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032845-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : FUJITSU GENERAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP110750 MARCOS SEIITI ABE
: SP207541 FELLIPE GUIMARAES FREITAS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007910-42.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.007910-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO GONCALVES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005001-24.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005001-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JEAN PAULO DE OLIVEIRA incapaz e outro
: JESSICA PAULA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP238684 MARCOS PAULO GALVÃO FREIRE
REPRESENTANTE : ELIZATE PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP238684 MARCOS PAULO GALVÃO FREIRE

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003888-32.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.003888-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO
: SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
: SP231817 SIDARTA BORGES MARTINS
APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP

00138 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003411-91.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.003411-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : GUILTON S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : SP047471 ELISA IDELI SILVA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00034119120074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006289-71.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006289-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE SIVIERO
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000072-06.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.000072-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MATHEUS FRANCISCO ASSMANN DE FREITAS
ADVOGADO : SP233204 MONICA FELIPE ASSMANN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP076191 JOSE RENATO DE LARA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002239-81.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.002239-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA EDUARDA PIERRI BERNARDO incapaz
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO
REPRESENTANTE : JAQUELINE PIERRI DA SILVA
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022398120074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004867-22.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.004867-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE CILIO AMADEU
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000734-63.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000734-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP

ADVOGADO : SP071245 MARIA DULCE JORGE e outro
No. ORIG. : 00007346320074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013083-98.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.013083-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : BIESP INSTUTO PAULISTA DE PATOLOGIA CLINICA S/C LTDA
ADVOGADO : SP291468B FABRICIA DE OLIVEIRA DUTRA KOPLIN e outro
No. ORIG. : 00130839820074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002059-70.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002059-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : DAMIAO BERNARDINO DA SILVA
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020597020074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00146 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009765-92.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009765-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP091943 ANTONIO FERNANDO LATORRE BRAGION
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : SEBASTIAO CARLOS CARDOSO
ADVOGADO : SP178095 ROSANA PICOLLO
: SP114088 ILDEU JOSE CONTE
No. ORIG. : 2000.03.99.055404-0 Vr SAO PAULO/SP

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025902-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025902-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : GRUMAR S/A PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO
ADVOGADO : SP156354 FELIPE DANTAS AMANTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RE' : IMPORTADORA SAO MARCOS LTDA
: JOMAR S/A COML/ E ADMINISTRADORA
: RITEJO IND/ E COM/ LTDA
: MARIA DO ROSARIO ALVES RODRIGUES
: MARIA DOS PRAZERES ALVES FERNANDES
: ANIBAL DIAS ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.062405-8 12F Vr SAO PAULO/SP

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001214-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001214-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : MARIA CRISTINA PEREIRA GERBI e outro
: ATILIO GERBI
ADVOGADO : SP046412 MARIA HELENA DE PAIVA C PASSOS
INTERESSADO : CARMAR CARPINTARIA MARITIMA LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00002-1 1 Vr SAO VICENTE/SP

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030505-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030505-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CALICIO NELSON
ADVOGADO : SP061181 ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES
No. ORIG. : 97.00.00158-7 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

00150 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045167-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045167-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE000137B HERICK BEZERRA TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEANDRO MARCELO TASTA incapaz
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
REPRESENTANTE : MARCELO TASTA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 03.00.00128-8 2 Vr CATANDUVA/SP

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053964-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053964-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO : JOSE TELES FILHO e outros
: EDELWEIS TELES
: JOSE RUBENS TELLES
ADVOGADO : SP139281 CARLOS ALBERTO DESTRO
No. ORIG. : 07.00.00034-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060403-08.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060403-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SILVANIA SANTOS DE JESUS LEANDRO
ADVOGADO : SP140739 ANDRE MOHAMAD IZZI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ADEMIR SILVESTRIN
No. ORIG. : 05.00.00113-6 1 Vr ITU/SP

00153 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010089-27.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.010089-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : BANCO BMG S/A
ADVOGADO : SP167107 MILTON GUILHERME SCLAUSER BERTOCHE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

00154 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001009-30.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001009-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCOS ANTONIO ZIMPECK
ADVOGADO : SP138374 LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010596-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010596-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ROBERTO SEBASTIAN ZEBALLOS e outro
MARIA ISABEL NOGUEIRA DE ARAUJO LOBO ZEBALLOS
ADVOGADO : SP222927 LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro
CODINOME : MARIA IZABEL NOGUEIRA ARAUJO LOBO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00105967620084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020764-40.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020764-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUIS VANDERLEI PARDI e outros
: RODRIGO LUIS SANFURGO DE CARVALHO
: CICERO STRANO MORAES
: ADALTO ISMAEL RODRIGUES MACHADO
: MARIA DE ARAUJO FERREIRA
: HAIDAR DA SILVA LIMISSURI
: TATIANA DE BARROS BONAPARTE
: ROMULO BEZERRA LIMA
: RICARDO FAUVEL GODOY
: LUIS CARLOS RATTO TEMPESTINI
ADVOGADO : SP090846 PEDRO ESTEVAM ALVES PINTO SERRANO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00207644020084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00157 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021931-92.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021931-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : REFINARIA PIEDADE S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036864-70.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.036864-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 52/1207

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : LIOTECNICA TECNOLOGIA EM ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MG092050 ANDERSON SCHVARZ DA SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00368647020084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00159 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013309-18.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.013309-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO GOMIDE DA SILVA
ADVOGADO : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00133091820084036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00160 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007496-07.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007496-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NATALIO BARBOSA ALCANTARA
ADVOGADO : SP178767 DENISE CRISTINA DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00074960720084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00161 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010522-10.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.010522-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA PINTO DA SILVA
ADVOGADO : SP177209 ROSEMEIRE DE JESUS TEIXEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

00162 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010554-15.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.010554-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAURA PEREIRA GUIMARAES
ADVOGADO : SP272916 JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011630-74.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ABEL AUGUSTO RIBEIRO
ADVOGADO : SP113973 CARLOS CIBELLI RIOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00116307420084036104 4 Vr SANTOS/SP

00164 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005403-65.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISABEL VITORIA GONCALVES NUNES incapaz e outro
: RENAN GUSTAVO NUNES JUNIOR incapaz
ADVOGADO : SP248874 JULIANA BENEDETTI e outro
REPRESENTANTE : FABIANE PEREIRA GONCALVES
ADVOGADO : SP248874 JULIANA BENEDETTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007116-66.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.007116-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : SEBASTIAO PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP069568 EDSON ROBERTO REIS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001884-70.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.001884-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SONIA ANGELA MARTIM DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004001-34.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004001-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CLEONIR ANTONIO AZEVEDO MILARE
ADVOGADO : SP265995 DANIELLA DE SOUZA RAMOS e outro
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040013420084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005569-82.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.005569-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO e outro
APELADO : CIA NACIONAL DE ESTAMPARIA CIANE
ADVOGADO : SP138080 ADRIANA SILVEIRA MORAES e outro
No. ORIG. : 00055698220084036110 1 Vr SOROCABA/SP

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003697-29.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.003697-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : OLAVO BARCELOS COSTA
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP156768 JOSE RODRIGO SCIOLI e outro

00170 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001572-82.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.001572-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : IND/ E COM/ DE CALCADOS STATUS LTDA
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007572-95.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007572-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : DEPARTAMENTO NACIONAL DE PROCUCAO MINERAL DNPM
ADVOGADO : SP156037 SUZANA REITER CARVALHO
APELADO : MARCELO VENDRAMINI
ADVOGADO : SP163304 MEIRE REGINA HERNANDES e outro
No. ORIG. : 00075729520084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000098-58.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000098-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro
APELANTE : BRAULIO CAMARGO JUNIOR
ADVOGADO : SP170518 EPEUS JOSE MICHELETTE e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00000985820084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00173 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002451-50.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.002451-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE IRMAO ALEXANDRE DA SILVA
ADVOGADO : SP146546 WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003176-39.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.003176-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ABUD ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP032796 FAYES RIZEK ABUD e outro
No. ORIG. : 00031763920084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004279-81.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004279-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA e outros
: JOSE PEREIRA DA SILVA
: MARIA JOSE DA SILVA
: JULIANA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP253741 RODRIGO ARANTES CARDOSO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00042798120084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004399-27.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CRAVEIRO BANDINHA
ADVOGADO : SP124872 MARIA EUGENIA LICE BALARDINI

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000148-89.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000148-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO : SP141232 MARIA ISABEL MANTOAN DE OLIVEIRA
SUCEDIDO : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001488920084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006416-62.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.006416-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP097413 MARTA TALARITO MELIANI e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00064166220084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011673-68.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.011673-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AGRO AVICOLA ZEMIR LTDA e outros
: EDVAL APARECIDO CARLOS
: EMIR SIMOES CARLOS
ADVOGADO : SP205797 ANDREA CRISTINA CARLOS e outro
No. ORIG. : 00116736820084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00180 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011760-24.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.011760-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : FERPLUS FERRAMENTARIA ESTAMPARIA E USINAGEM LTDA
ADVOGADO : SP168826 EDUARDO GAZALE FÉO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00117602420084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012014-94.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.012014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : JOSE ANTONIO PERRINO
ADVOGADO : SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : BRASPROOF ACABAMENTOS TEXTEIS S/A
No. ORIG. : 00120149420084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00182 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012017-49.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.012017-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : STEFANO AMALFI CONTE
ADVOGADO : SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BRASPROOF ACABAMENTOS TEXTEIS S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00120174920084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013031-68.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.013031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP182474 KARINA MÜLLER RAMALHO e outro
No. ORIG. : 00130316820084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026309-39.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.026309-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : SP182312 DANIEL COLOMBO DE BRAGA e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00263093920084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

00185 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001758-89.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001758-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE FRIZZERO JUNIOR
ADVOGADO : SP128323 MARIA DO SOCORRO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00017588920084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00186 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002795-54.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002795-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL COSTA DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

00187 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013196-15.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013196-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDIO MARTINS CURTO
ADVOGADO : SP205033 MILTON FERNANDO TALZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00131961520084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008845-84.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008845-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : TAE HWAN LEE
ADVOGADO : SP138979 MARCOS PEREIRA OSAKI e outro
CODINOME : TAE HWANG LEE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SUNG LIM KIM
ADVOGADO : SP146497 RICARDO JARDIM PUGLIESI e outro
PARTE RE' : TRIMAX REPRESENTACAO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro
: ARGENIR LIMA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.048166-5 1F Vr SAO PAULO/SP

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020622-66.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020622-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA VALENTE DE ALMEIDA
ADVOGADO : PR054737 FERNANDA COELHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PONTUAL PROCESSAMENTO DE DADOS S/A
ADVOGADO : SP197678 EDSON ROBERTO MARQUES e outro
PARTE RE' : EDUARDO PEREIRA DE CARVALHO e outros
: PM AUTOTRUST GESTORA DE RECURSOS S/C LTDA
: PM AUTORECEIVABLES LIMITED
: BANCO PONTUAL S/A
: CESAR ROBERTO TARDIVO
: NEY ROBIS UMPIERRE ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.038133-2 7F Vr SAO PAULO/SP

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025415-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025415-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MAQUINAS SANTA CLARA LTDA
ADVOGADO : SP080600 PAULO AYRES BARRETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.011858-1 11F Vr SAO PAULO/SP

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040625-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040625-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : APOLONIO MEIRA MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP026774 CARLOS ALBERTO PACHECO e outro
AGRAVADO : JARBAS MEIRA e outros
: JAIRO MEIRA
: ALEXANDRE AUGUSTO FERNANDES MEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.35204-8 1F Vr SAO PAULO/SP

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042854-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042854-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : DESTILARIA AGUA LIMPA S/A e outro
: JOSE ARLINDO PASSOS CORREA espolio
ADVOGADO : SP248096 EDUARDO GOMES DE QUEIROZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ALVARO UMBERTO MASET
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE APRAZIVEL SP

No. ORIG. : 99.00.00034-8 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044149-47.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044149-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FRANCISCO BELLO GALINDO FILHO
ADVOGADO : SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
: SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
AGRAVADO : J P AGROPECUARIA COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro
: LUCIEDE SOUTO DE QUEIROZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 98.12.00969-8 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00194 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048719-32.1997.4.03.6100/SP

2009.03.99.014968-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : BEKUM DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP094908 MARIA TERESA BRESCIANI PRADO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.48719-9 4 Vr SAO PAULO/SP

00195 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030581-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030581-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : APARECIDO MARTINS DIAS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00152-4 2 Vr INDAIATUBA/SP

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037371-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037371-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184326 EDUARDO FORTUNATO BIM
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIO DONIZETTI MARTINS
ADVOGADO : SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI
No. ORIG. : 07.00.00071-9 1 Vr CACONDE/SP

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037534-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037534-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : LUZIA RODRIGUES DE SOUZA espolio e outro
: GERSON PEREIRA DE SOUZA espolio
ADVOGADO : SP065848 NESTOR RIBEIRO NETO
REPRESENTANTE : GERLU RODRIGUES PEREIRA DE SOUZA
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
APELADO : RODRIGO MAGALHAES
ADVOGADO : SP084122 LUIZ HENRIQUE BELTRAMINI
INTERESSADO : SOEMCO SOCIEDADE EMPREITEIRA DE CONSTRUCOES LTDA
No. ORIG. : 07.00.00062-4 1 Vr CACONDE/SP

00198 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000460-71.2009.4.03.6007/MS

2009.60.07.000460-4/MS

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES
APELADO : MARIO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS011822 DOUGLAS WAGNER VAN SPITZENBERGEN e outro
No. ORIG. : 00004607120094036007 1 Vr COXIM/MS

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004127-77.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004127-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : NOSSA SENHORA AUXILIADORA AGROPASTORIL LTDA
ADVOGADO : SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00041277720094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008029-38.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008029-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : ANTONIA LUIZ DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos) e outros
: BENEDITO HONORIO FILHO
: JEANETE CALIXTO DE CAMPOS
: LIDIA RODRIGUES DA SILVA
: MARILENE APARECIDA FRANCO OLIVEIRA
: MARILENE REZENDE
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
CODINOME : MARILENE REZENDE ZAMBE
APELADO : OCTAVIO SANCHES CUEVAS
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008070-05.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008070-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO
APELANTE : JOAO CASTILHO FERNANDES (= ou > de 60 anos) e outros
: FRANCISCO GONCALVES (= ou > de 60 anos)
: FRANCISCO AGRESTE DI SESSA (= ou > de 60 anos)
: FIRMINO JOAQUIM MARCELINO (= ou > de 60 anos)
: FELICIANO JOAQUIM DA SILVA (= ou > de 60 anos)
: VALDEMIR DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE ITOS GARCIA (= ou > de 60 anos)
APELADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : SP172416 ELIANE HAMAMURA e outro
: 00080700520094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00202 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012283-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012283-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : TELEMÍNIO SERVICOS DE TELEMÁTICA LTDA
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122835420094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00203 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013234-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013234-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : WALNEY APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP288006 LUCIO SOARES LEITE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00132344820094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015442-05.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015442-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SERVTEC INSTALACOES E MANUTENCAO LTDA
ADVOGADO : SP293366 PAULO EDUARDO MARTINS
No. ORIG. : 00154420520094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024443-14.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024443-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO AUGUSTO GOMES SAMPAIO - prioridade e outro
: VANIRA GEORGEAN GOMES SAMPAIO
ADVOGADO : SP271071 PAULO ROBERTO SOBREIRA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
APELADO : ARMANDO MOACYR GIORDANO PACHECO e outro
: LEA MARTHA ROCHA PACHECO
ADVOGADO : SP279050 LUCIANA ROCHA PACHECO e outro
No. ORIG. : 00244431420094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

00206 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026235-03.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026235-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO
APELADO : ADRIANA SASSARON FORNAZIERO e outros
: ALBERTINA SAMIRA CERDA BALCAZAR
: ALINE ARAUJO FAZENDA
: AMANDA APARECIDA TORRES RODELO
: ANDRESSA AKEMI ABE
: BEATRIZ FERNANDA FABRIZIO DE CARVALHO
: BIANCA DIAS AMARAL
: BRUNA VAZAMIM CUMPRI
: CHRISTIANE BORGES DO NASCIMENTO
: CLAUDIA DE AZEVEDO AGUIAR
: CRISTIANE PEREIRA BARROS
: DANYELLE FERREIRA FARIAS
: DIANA TIEMI YAMAMOTO
: ELAINE CRISTINA PIMENTEL
: FABIANA ALVES KAMIYA
: FLAVIA NAGAHAMA SAKATA
: FLAVIA RODRIGUES FRANCA
: KARINA SIMAO BARBOSA
: LUANA DE ANDRADE PINA CABRAL
: MAIRA FERNANDES BITTENCOURT
: MALU YUMI COSTA IIZUKA
: MARIANA ALVES DOS SANTOS
: MARIANA DE MOURA PEDROSA

: MARIANA LOURENZEM VIGINOTTI
: MILENA MITIKO FUJISHITA
: MUNICK CRISTINNI DA SILVA FULQUIM
: NAYARA GIRARDI BARALDI
: NELICE CANHOTO GONCALVES
: PRISCILA MARIA VIEIRA RODRIGUES DA SILVA
: PRISCILA RIBEIRO RASPANTINI
: PRISCILLA DA COSTA GONCALVES
: RAFAEL AUGUSTO SILVA DE PAIVA
: RAISSA DE CASTRO ANGARTEN
: RAQUEL FERNANDES GIORGETE
: SALETE ALVES CORDEIRO
: TATIANA DE SOUSA MENDES GOMES
ADVOGADO : SP169135E ANA CAROLINA SCHIAVE VICENTE e outro
APELADO : CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM COFEN
ADVOGADO : SE001977 JOABY GOMES FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00262350320094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

00207 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026406-57.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026406-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : NOW DIGITAL BUSINESS LTDA
ADVOGADO : SP163613 JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ
: SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00264065720094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

00208 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026644-76.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026644-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : Telefonica Brasil S/A e outro
: TELEFONICA DATA S/A
ADVOGADO : SP123946 ENIO ZAHA
SUCEDIDO : A TELECOM S/A e filia(l)(is) e outro

SUCEDIDO : A TELECOM S/A filial
APELADO : TELEFONICA SERVICOS EMPRESARIAIS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00266447620094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00209 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000069-22.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.000069-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VITORINO CO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

00210 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000076-11.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.000076-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO : CIA SIDERURGICA PAULISTA COSIPA
ADVOGADO : SP210416A NILZA COSTA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00000761120094036104 2 Vr SANTOS/SP

00211 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001429-86.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001429-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO BENEDITO DE ANDRADE
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

00212 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009246-04.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.009246-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARA SILVIA ABRAHAO
ADVOGADO : SP132489 VANDERLEI FLORENTINO DE DEUS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092460420094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00213 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000158-36.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000158-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIA ODETE CAMARA DA SILVA
ADVOGADO : SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro
No. ORIG. : 00001583620094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00214 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004554-56.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.004554-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : HAMILTON LUIS XAVIER FUNES
ADVOGADO : SP064728 CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
INTERESSADO : FUNES DORIA E CIA LTDA massa falida
No. ORIG. : 00045545620094036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008700-34.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008700-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : EDUARDO PERILLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP142151 ANA FLAVIA RAMAZOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087003420094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00216 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007918-18.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.007918-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : MARIA DO CARMO ROZAS JACINTO
ADVOGADO : SP202586 CÂNDIDA TEIXEIRA e outro
INTERESSADO : TRANSPORTE COLETIVO BRASILIA S/A e outro
: JOAO MARIO ROSAS PIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00079181820094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009202-61.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009202-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP271113 CLAUDIA MOREIRA DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00092026120094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00218 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001535-21.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.001535-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : COLORADO VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001614-97.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.001614-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ROSANA DE BRITO ALVES OLIVEIRA e outro
: BRITO E OLIVEIRA LOTERICA LTDA -ME
ADVOGADO : SP071162 ANTONIO DE PADUA FARIA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
APELADO : EDUARDO MOREIRA ABREU
ADVOGADO : SP274240 WILSON JOSÉ FURLANI JUNIOR e outro
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOAO BERNARDO DA SILVA
No. ORIG. : 00016149720094036113 2 Vr FRANCA/SP

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002356-25.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.002356-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : IZAURA MARTINS ALVARENGA e outros

ADVOGADO : MARCO AURELIO ALVARENGA
SUCEDIDO : ADALBERTO MARTINS ALVARENGA
APELADO : SP207278 APARECIDA HELENA BARCELOS FERREIRA e outro
ADVOGADO : OILSON ANTONIO ALVARENGA falecido
No. ORIG. : Caixa Economica Federal - CEF
: SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
: 00023562520094036113 2 Vr FRANCA/SP

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008246-39.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008246-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : TRANSPORTADORA GRANDE ABC LTDA
ADVOGADO : SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00082463920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00222 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003457-73.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003457-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NOBRECEL S/A CELULOSE E PAPEL
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES 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 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00034577320094036121 1 Vr TAUBATE/SP

00223 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000991-97.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000991-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOCELINA DE FATIMA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP163908 FABIANO FABIANO e outro

CODINOME : JOCELINA DE FATIMA RODRIGUES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00009919720094036124 1 Vr JALES/SP

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038037-43.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.038037-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00380374320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013335-30.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013335-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ARI FAUSTINO
ADVOGADO : SP255482 ALINE SARTORI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133353020094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015459-83.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015459-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSELINO MESQUITA THOMAZ
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00154598320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00227 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003382-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003382-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADO : NEUSA MARIA LOPES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP108339A PAULO ROBERTO ROCHA A DE SIQUEIRA e outro
REPRESENTANTE : AMAIR CRISTOVAO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.010696-2 26 Vr SAO PAULO/SP

00228 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003580-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003580-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : LEVI RIBEIRO e outro
: KAZUKIYO KAWAGUCHI
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
AGRAVADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SP043176 SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.01235-4 22 Vr SAO PAULO/SP

00229 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004501-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004501-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AMAURI GUERRA
ADVOGADO : SP105716B MENDELSON FERNANDES ROQUE DA SILVA e outro
AGRAVADO : CANTANTE DISTRIBUIDORA LTDA e outros
: SILVIO ZEGARRA PENA
: ADRIANA PIRES FOZ DE BARROS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.020370-9 6F Vr SAO PAULO/SP

00230 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005393-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005393-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA CRUZ RUFINO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE JAVIER ARBONIES BERMEJO e outros
: MARIA JOSE DE RESENDE
: MARIA DA PAIXAO BISPO DE SOUZA
: MOACIR DE ASSIS FERREIRA
: NELIO JOSE DE CARVALHO
: ROSANA GRACIANO
: RUTH ASAKO NAKANDAKARE
ADVOGADO : SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00633301620004030399 3 Vr SAO PAULO/SP

00231 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012267-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012267-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : LUZIA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP159596 LUIS ROBERTO PEREIRA JUNIOR
SUCEDIDO : ANTONIO DA SILVA falecido
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.004654-4 Vr SAO PAULO/SP

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028755-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028755-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE JESUS VIEIRA
ADVOGADO : SP214614 REGINALDO GIOVANELI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP
No. ORIG. : 07.00.00136-2 1 Vr CACONDE/SP

00233 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032566-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032566-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : ADHEMAR DE BARROS e outro
: DUILIO GOBBO
ADVOGADO : SP054288 JOSE ROBERTO OSSUNA
AGRAVADO : GREGOS EL DIB e outro
: ALMAZA HABIB ELPIB
ADVOGADO : SP109362 PAULO EGIDIO SEABRA SUCCAR
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
PARTE RE' : MAGNA TEXTIL LTDA massa falida
ADVOGADO : SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 07.00.00008-1 1 Vr NOVA ODESSA/SP

00234 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037229-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037229-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : CELLSYSTEM DISTRIBUICAO COMERCIAL LTDA e outros
: JAIR BRUSTELO
: MAURO BRUSTELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00194349220044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037622-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037622-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : FERNANDA ABREU BORGES BRANDAO TEIXEIRA
ADVOGADO : SP218576 DANIELLA MACHADO DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227505820104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00236 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011661-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011661-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP056931 VALDELICE IZAURA DOS SANTOS GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DE SOUZA CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP099494 JOSE ROBERTO LOPES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG. : 06.00.00120-2 2 Vr TABOAO DA SERRA/SP

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035653-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035653-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : NILDA LEME LOPES
ADVOGADO : SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00080-7 1 Vr ITAPEVA/SP

00238 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042614-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042614-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ANDREIA FONTIM FERRAZ e outro
: JOAO EGIDIO DE SOUZA FERRAZ FILHO
ADVOGADO : SP283255 FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : IND/ DE REFRIGERANTES TROPICALIENTE LTDA
No. ORIG. : 09.00.00015-0 2 Vr SOCORRO/SP

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043352-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043352-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CLELITON GALBIATI DE SOUSA
ADVOGADO : SP083392 ROBERTO RAMOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00086-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

00240 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045987-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045987-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GILMAR FERREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP159922 PEDRO EMERSON MORAES DE PAULA
REPRESENTANTE : MARIA DA PENHA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP159922 PEDRO EMERSON MORAES DE PAULA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG072689 MARCO ALINDO TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAI SP
No. ORIG. : 05.00.00127-8 1 Vr AGUAI/SP

00241 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005908-12.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005908-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VIACAO CRUZEIRO DO SUL LTDA
ADVOGADO : MS010647 GUILHERME FREDERICO DE FIGUEIREDO CASTRO 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 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00059081220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00242 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003346-24.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003346-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JOSE MENEZES DE BARROS
ADVOGADO : MS006618 SOLANGE AKEMI YOSHIKAZI SARUWATARI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00033462420104036002 1 Vr DOURADOS/MS

00243 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001085-80.2010.4.03.6004/MS

2010.60.04.001085-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARINHO ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : MS006961 LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE e outro
No. ORIG. : 00010858020104036004 1 Vr CORUMBA/MS

00244 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003427-67.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003427-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SHIRLEI COSTA ALVES
ADVOGADO : SP271612 TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)

APELADO : DPU (Int.Pessoal)
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
: 00034276720104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

00245 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004127-43.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004127-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : HQ DO BRASIL ADMINISTRACAO DE BENS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00041274320104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00246 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004845-40.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004845-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOAO BATISTA MACHADO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00048454020104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

00247 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012255-52.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012255-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : UNIDOCK S ASSESSORIA E LOGISTICA DE MATERIAIS LTDA
ADVOGADO : SP183660 EDUARDO MARTINELLI CARVALHO e outro
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 SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122555220104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00248 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015456-52.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015456-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES
APELADO : JOSE HILTON NEVES SANTOS
ADVOGADO : SP174252 ALBERTO BRITO RINALDI e outro
No. ORIG. : 00154565220104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00249 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019512-31.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019512-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : LUVERCY THOMAZELI
ADVOGADO : SP189626 MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00195123120104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00250 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020105-60.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020105-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : 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
APELADO : CATHO ONLINE LTDA
ADVOGADO : SP200487 NELSON LIMA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00201056020104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00251 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020373-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020373-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO : LSI LOGISTICA LTDA e filia(l)(is)
: LSI LOGISTICA S/A filial
ADVOGADO : SP139020 ALEXANDRE FELICE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203731720104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

00252 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020817-50.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020817-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : ELISA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00208175020104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

00253 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021719-03.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021719-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S/A
ADVOGADO : SP138644 EDUARDO FORNAZARI ALENCAR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00217190320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

00254 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024612-64.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024612-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA HELENA FERNANDES DAMASCENO
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00246126420104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

00255 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024893-20.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024893-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP143580 MARTA VILELA GONCALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : G E C CONSTRUCAO CIVIL S/S
No. ORIG. : 00248932020104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

00256 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002931-29.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002931-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : BENEDITO JOSE MACHADO
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029312920104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00257 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008440-38.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008440-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SEBASTIAO MANOEL DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084403820104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00258 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004960-49.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004960-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CCB CIMPOR CIMENTOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00049604920104036104 2 Vr SANTOS/SP

00259 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006569-67.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006569-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MERIDIONAL MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP233229 THIAGO CARLONE FIGUEIREDO 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 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00065696720104036104 2 Vr SANTOS/SP

00260 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008123-34.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.008123-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : TECNOMETAL EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP294137A MARCO ANTONIO CORREA FERREIRA 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 DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00081233420104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

00261 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017525-42.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.017525-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE ANSELMO CONTESINI
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175254220104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

00262 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005845-54.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005845-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANGELO GUERRA
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058455420104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

00263 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002219-21.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002219-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO ROCHA
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00022192120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

00264 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004905-83.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004905-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : NELSON SANTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP272888 GIOVANNI FRASNELLI GIANOTTO e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049058320104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00265 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006191-96.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006191-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAOR SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP208893 LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00061919620104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00266 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007662-50.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007662-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALTER DIAS DO PRADO
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00076625020104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

00267 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012023-13.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.012023-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CARLOS PEREZ
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
No. ORIG. : 00120231320104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00268 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006650-92.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.006650-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : BEL S/A
ADVOGADO : SP147382 ALEXANDRE ALVES VIEIRA 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 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066509220104036111 2 Vr MARILIA/SP

00269 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005913-86.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005913-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO : VALMIR RODRIGUES NOVAIS
ADVOGADO : SP292405 GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059138620104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00270 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006015-11.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006015-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO : FERNANDO COIMBRA e outros
: BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: RENATO NEGRAO DA SILVA
: FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP189256 HAMILTON FERNANDO MACHADO DE MATTOS e outro
No. ORIG. : 00060151120104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00271 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007337-66.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007337-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: JOSI FABIANA BARBOSA LINO MARTINS
ADVOGADO : SP143621 CESAR SAWAYA NEVES e outro
No. ORIG. : 00073376620104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00272 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000836-93.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.000836-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILIANE MARIA EVANGELISTA e outro
: GABRIEL LUCAS EVANGELISTA GOMIDE incapaz
ADVOGADO : SP054599 SOLANGE MARIA SECCHI e outro
REPRESENTANTE : NILIANE MARIA EVANGELISTA
ADVOGADO : SP054599 SOLANGE MARIA SECCHI e outro

No. ORIG. : 00008369320104036113 1 Vr FRANCA/SP

00273 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001834-61.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.001834-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUDOVINA SILVA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265924 SILVIO MARQUES GARCIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018346120104036113 1 Vr FRANCA/SP

00274 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004189-44.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.004189-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MAURICIO DA COSTA RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP233804 RONALDO XISTO DE PADUA AYLON e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro
No. ORIG. : 00041894420104036113 1 Vr FRANCA/SP

00275 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000901-85.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000901-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOAO DO ESPIRITO SANTO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00009018520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00276 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001502-91.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001502-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANTONIO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP292371 ANDRE MORENO DE MIRANDA e outro
No. ORIG. : 00015029120104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00277 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004804-31.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004804-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SELMA CAPARROS DE XAVIER BARROS -ME
ADVOGADO : SP153772 PAULA CRISTINA ACIRÓN LOUREIRO e outro
No. ORIG. : 00048043120104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00278 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007430-23.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007430-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LIAO DAI LON
ADVOGADO : SP190378 ALESSANDRO CAVALCANTE SPILBORGHES
: SP221320 ADRIANA MAYUMI KANOMATA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00074302320104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00279 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000112-80.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000112-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : REYNALDO MALDONADO DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00001128020104036116 1 Vr ASSIS/SP

00280 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010075-06.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010075-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ELIAS BARBOZA
ADVOGADO : SP272779 WAGNER DE SOUZA SANTIAGO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00100750620104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00281 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009042-75.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009042-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : EDVALDO APARECIDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SC009399 CLAITON LUIS BORK e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO M HERBSTER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090427520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

00282 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011172-38.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011172-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MAURI
ADVOGADO : SP112277 EUGENIO MARCO DE BARROS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00111723820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

00283 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001375-81.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001375-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VALDOMIRO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013758120104036138 1 Vr BARRETOS/SP

00284 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004730-02.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : OGUE ALVES DE LIMA
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047300220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

00285 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004524-47.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004524-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : PEDRO DAVID DA SILVA
ADVOGADO : SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045244720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00286 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007484-73.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007484-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CARLOS UZAE
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074847320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00287 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010499-50.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010499-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : ISMAEL DOS SANTOS
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00104995020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00288 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012874-24.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012874-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE JESUS REGRA BATISTA
ADVOGADO : SP238557 TIAGO RAYMUNDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128742420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00289 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013478-82.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013478-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : DELBIO DI DONATO
ADVOGADO : SP158294 FERNANDO FREDERICO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00134788220104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00290 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000332-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000332-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ANTONIO ROBERTO GIANGHINI e outro
: MAYSA VASMI TAMBERLINI GIANGHINI
ADVOGADO : SP097726 JOSE LUIZ MARTINS COELHO
: SP238978 CLAUDIO MARCOS SACHETTI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : BARRADOS E COR IND/ E COM/ DE BORDADOS LTDA -ME e outros
: ANCELMO MENDANHA MENDES
: CLARINDO SOARES DA SILVA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 00.00.01535-1 1 Vr IBITINGA/SP

00291 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005717-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005717-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : LIA LISI POLI
ADVOGADO : SP123294 FABIO ALVES DOS REIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07036841819914036100 5 Vr SAO PAULO/SP

00292 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013134-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013134-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SOELBRA SOCIEDADE ELETROQUIMICA BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO : SP122829 LUIZ FERNANDO ROMANO BELLUCI e outro
PARTE RE' : ALVARO CELIO DE MAGALHAES HUGENNEYER e outro
: DIRCE PEPE HUGENNEYER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00478669719994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00293 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013408-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013408-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : SANDRA LIA RIBEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP134012 REGINALDO FERNANDES VICENTE e outro
PARTE RE' : PARALAXE CONFECÇOES LTDA e outro
: JOSEPHINA RIBEIRO DE OLIVEIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00306701719994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00294 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014305-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014305-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : TANIA DE CARVALHO PIZZI e outro
ADVOGADO : SP164943B TANIA DE CARVALHO PIZZI
AGRAVANTE : EDISON ANTONIO CASOTTI
ADVOGADO : SP164943B TANIA DE CARVALHO PIZZI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : EUDMARCO S/A SERVICOS E COM/ INTERNACIONAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00328618820064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00295 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015511-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015511-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SONIA MARIA PEIXOTO MASSOCO
ADVOGADO : SP157225 VIVIAN MEDINA GUARDIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 92.00.00068-2 1 Vr ITU/SP

00296 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015606-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015606-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : AERO MECANICA DARMA LTDA
ADVOGADO : SP010305 JAYME VITA ROSO e outro
AGRAVADO : RENATO DE ALMEIDA LOPRETE e outros
: DIANELLA NICCOLINI BIAGIONI
: MARCO BIAGIONI
: DANTE BIAGIONI
: GUSTAVO ORSOLIN FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05037363319974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00297 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016742-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016742-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro
AGRAVADO : ERA MODERNA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP158754 ANA PAULA CARDOSO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00623706920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

00298 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019744-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019744-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : APOLLO ORGANIZACAO DE VENDAS LTDA e outro
: LUIZ FERNANDO VALSANI
ADVOGADO : SP032405 REYNALDO PEREIRA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00250551220004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00299 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026229-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026229-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CLAUDIO KAHTALIAN
ADVOGADO : SP018356 INES DE MACEDO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010970520074036100 16 Vr SAO PAULO/SP

00300 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028092-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028092-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ALMIR PEREIRA DE MELO
ADVOGADO : SP184584 ANALU APARECIDA PEREIRA MAGALHÃES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MOINHO PRIMOR S/A
ADVOGADO : SP126928B ANIBAL BLANCO DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05287187719984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00301 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030470-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030470-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DZ S/A ENGENHARIA EQUIPAMENTOS SISTEMAS
ADVOGADO : SP021168 JOSE MARCELO JARDIM DE CAMARGO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00023308819994036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00302 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000611-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000611-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSANGELA ROBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00019-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

00303 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004244-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATALIA CRISTINA SILVA ORNELAS incapaz
ADVOGADO : SP249727 JAMES RICARDO
REPRESENTANTE : JULIANA CRISTINA DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00191-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

00304 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005010-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005010-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ELVIRA DINI DE ARRUDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP039307 JAMIL SCAFF
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RE' : FRIGORIFICO RIO PARDO LTDA
No. ORIG. : 88.00.00000-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

00305 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015093-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015093-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDENICE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 09.00.00013-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

00306 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015295-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015295-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUIZA RODRIGUES
ADVOGADO : SP099291 VANIA APARECIDA AMARAL
No. ORIG. : 09.00.00124-6 2 Vr CAPAO BONITO/SP

00307 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020316-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020316-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : INOCENCIO HENRIQUE BATISTA

ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01029447820098260515 1 Vr ROSANA/SP

00308 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023317-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023317-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA MOREIRA TUDES
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00015-6 3 Vr MONTE ALTO/SP

00309 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023681-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023681-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NIRCE CRAVO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP099291 VANIA APARECIDA AMARAL
No. ORIG. : 09.00.00144-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

00310 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025694-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025694-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENEROSA DOS SANTOS ALVES
ADVOGADO : SP113376 ISMAEL CAITANO
No. ORIG. : 10.00.00033-2 2 Vr BIRIGUI/SP

00311 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029639-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029639-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESSICA RODRIGUES VERNECK
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 09.00.00124-7 1 Vr APIAI/SP

00312 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034402-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034402-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ZELIA SARTI
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CAÑEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 10.00.00015-3 1 Vr APIAI/SP

00313 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044732-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044732-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EMILIANA TEIXEIRA DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP226476 ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IGUAPE SP
No. ORIG. : 10.00.00019-1 2 Vr IGUAPE/SP

00314 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001129-77.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.001129-8/MS

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : IRES MARIA MORENO -EPP
ADVOGADO : MS008862 ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00011297720114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00315 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013592-51.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.013592-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : THIAGO GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : MS014237 GUILHERME SAKEMI OZOMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00135925120114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00316 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001590-37.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.001590-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : DOUGLAS NEUMAR MENON
ADVOGADO : MS007530 BARBARA APARECIDA ANUNCIACAO RIBAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00015903720114036004 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00317 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000324-18.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000324-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : IND/ METALURGICA A PEDRO LTDA
ADVOGADO : SP302128 ANSELMO OLIVEIRA DE PAULA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003241820114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

00318 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005022-67.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005022-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : C E C CASA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP204929 FERNANDO GODOI WANDERLEY e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00050226720114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00319 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005616-81.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005616-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : SOLANGE APARECIDA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP150358 MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
No. ORIG. : 00056168120114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

00320 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006869-07.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006869-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP143580 MARTA VILELA GONCALVES e outro

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : G E C CONSTRUCAO CIVIL S/S
: 00068690720114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

00321 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007058-82.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007058-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IVANILDE LOPES DA SILVA SANTOS e outros
: RAFAEL LOPES DOS SANTOS
: ANA PAULA LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
SUCEDIDO : BENEDITO HELIO DOS SANTOS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00070588220114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

00322 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007530-83.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007530-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE CARLOS PESIGUELO (= 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. : 00075308320114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00323 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009568-68.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : BASF S/A
ADVOGADO : SP173481 PEDRO MIRANDA ROQUIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00095686820114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

00324 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010378-43.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010378-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
No. ORIG. : 00103784320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

00325 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010591-49.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010591-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : GILVAN DE SOUZA COUTINHO
ADVOGADO : SP221421 MARCELO SARTORATO GAMBINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro
No. ORIG. : 00105914920114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00326 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011940-87.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011940-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : TIETE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP025760 FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119408720114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

00327 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011941-72.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011941-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : COFIPE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP025760 FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119417220114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00328 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017459-43.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017459-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : IRMA BARBOZA BUENO (= ou > de 60 anos) e outros
: AGNALDO BUENO
: CLEONICE MARCONDES BUENO
ADVOGADO : SP199087 PRISCILA CRISTIANE PEDRIALI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00174594320114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00329 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019117-05.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019117-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : CARLOS HENRIQUE DE FREITAS
ADVOGADO : SP276687 JAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA FILHO e outro
PARTE RÉ : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191170520114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00330 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020324-39.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020324-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : CREUSA PIGOZZI
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00203243920114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00331 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022631-63.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022631-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NIPLAN ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
: PB014568 IURI DE MELO BARROS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00226316320114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

00332 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023422-32.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023422-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE MACIEL DOS SANTOS
ADVOGADO : SP285553 BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
No. ORIG. : 00234223220114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

00333 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003751-17.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.003751-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DROGAVIDA COML/ DE DROGAS LTDA
ADVOGADO : SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00037511720114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00334 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

00335 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004885-76.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004885-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : OSVAIR BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048857620114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00336 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005606-28.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005606-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE VICENTE DE PAULO
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056062820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00337 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008103-15.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008103-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : ISS MANUTENCAO E OPERACAO DE UTILIDADES LTDA
ADVOGADO : SP173098 ALEXANDRE VENTURINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00081031520114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00338 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010347-11.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.010347-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : ANDERSON NILO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP208157 RICARDO MARIANO CAMPANHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00103471120114036104 2 Vr SANTOS/SP

00339 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005542-12.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.005542-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DAMASCENO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP241171 DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055421220114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

00340 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006794-50.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006794-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : ARLINDO TADEU STARNINO
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067945020114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

00341 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011858-41.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011858-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : STAMP SPUMAS IND/ E COM/ DE FITAS E PECAS TECNICAS DE ESPUMAS LTDA
ADVOGADO : SP196459 FERNANDO CESAR LOPES GONCALES
: SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00118584120114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

00342 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014630-74.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.014630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GRUPO PREVIL SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP154399 FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO 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 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146307420114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

00343 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002047-48.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.002047-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KAUA CAMARGO MARCAL incapaz
ADVOGADO : SP292781 JANETE DA SILVA SALVESTRO e outro
REPRESENTANTE : MAYRA DE SOUZA BUENO CAMARGO
ADVOGADO : SP292781 JANETE DA SILVA SALVESTRO e outro
No. ORIG. : 00020474820114036108 1 Vr BAURU/SP

00344 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008582-90.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.008582-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIANA DE SOUZA
ADVOGADO : SP107276 OLAVO PELEGRINA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00085829020114036108 3 Vr BAURU/SP

00345 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008677-23.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.008677-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Universidade do Sagrado Coracao USC
ADVOGADO : SP196043 JULIO CESAR MONTEIRO
APELADO : QUIELZE APOLINARIO MIRANDA
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00086772320114036108 3 Vr BAURU/SP

00346 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001358-98.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001358-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outros
: FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: PRISCILA CHAVES RAMOS
: FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: REINALDO LUIS MARTINS
: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA
: ARTUR SOARES DE CASTRO
ADVOGADO : SP228049 GABRIELA DOS SANTOS PACIFICO e outro
No. ORIG. : 00013589820114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00347 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001543-39.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001543-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE ORLANDO DIOTTO
ADVOGADO : SP272888 GIOVANNI FRASNELLI GIANOTTO e outro
No. ORIG. : 00015433920114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00348 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002570-57.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002570-1/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 : ANTONIO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP208893 LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00025705720114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00349 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002585-26.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002585-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE TEIXEIRA LOPES
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025852620114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

00350 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005970-79.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005970-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ADEMAR APARECIDO SOARES
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059707920114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

00351 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007482-97.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007482-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOAO ZORZETI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES
CODINOME : JOAO ZORZETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074829720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00352 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000104-87.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.000104-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MUNICIPIO DE CESARIO LANGE
ADVOGADO : SP131693 YUN KI LEE 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 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001048720114036110 1 Vr SOROCABA/SP

00353 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002003-20.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002003-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SERCOM INSTALADORA IND/ E ASSISTENCIA TECNICA DE VALVULAS
LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00020032020114036111 2 Vr MARILIA/SP

00354 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004930-56.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004930-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE CARDOSO DE SOUZA
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00049305620114036111 2 Vr MARILIA/SP

00355 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001109-41.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001109-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
APELADO : CONDOMINIO JARDIM MORUMBI DE PRESIDENTE PRUDENTE
ADVOGADO : SP133174 ITAMAR JOSE PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00011094120114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00356 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004795-41.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004795-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : CLEMENTE MORATA HERNANDES e outros
: VANDERLEIA BERTI SARTORELI
: MARTA MUNIZ NEVES
: ROSIMEIRE DOMINGUES CARRASCO
: MANOEL ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP144578 ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00047954120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00357 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005318-53.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005318-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro
: SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053185320114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00358 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008852-05.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008852-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : APARECIDA PIRES DE FRANCA
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088520520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00359 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007940-02.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007940-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : VERA LUCIA EVANGELISTA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONÇA e outro
APELADO : RAIMUNDO MARCOS BEZERRA e outro
: MARIA LIMA DE SOUSA BEZERRA
ADVOGADO : SP062781 JOSE CARLOS SIQUEIRA e outro
No. ORIG. : 00079400220114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00360 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-19.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000230-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE ARCANGELO CAPELOCI
ADVOGADO : SP239695 JOSÉ ANTONIO STECCA NETO e outro
No. ORIG. : 00002301920114036117 1 Vr JAU/SP

00361 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007277-38.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.007277-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ARISTIDES DEMISIO DA SILVA

ADVOGADO : SP177728 RAQUEL COSTA COELHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072773820114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00362 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013353-78.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013353-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ZUKAUSKAS E CIA LTDA
ADVOGADO : SP292949 ADLER SCISCI DE CAMARGO 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 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00133537820114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00363 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013379-76.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013379-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : RAIMUNDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133797620114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

00364 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001830-66.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.001830-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : REINALDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
No. ORIG. : 00018306620114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

00365 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013401-34.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.013401-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO CARLOS CAMARGO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00134013420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

00366 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003311-61.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.003311-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP234903 TATIANA ALMEIDA DE OLIVEIRA FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00033116120114036121 1 Vr TAUBATE/SP

00367 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003716-82.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003716-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : EDUARDO NUNES MARCONDES
ADVOGADO : SP152436 ZELIA FERREIRA GOMES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00037168220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

00368 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003442-76.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003442-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO NEVES
ADVOGADO : SP287899 PERLA RODRIGUES GONÇALVES e outro
No. ORIG. : 00034427620114036140 1 Vr MAUA/SP

00369 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010616-39.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010616-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUCIO OZORIO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106163920114036140 1 Vr MAUA/SP

00370 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002810-21.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.002810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP257731 RAFAEL LEÃO CAMARA FELGA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00028102120114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

00371 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034968-32.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.034968-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP282886 RAFAEL DOS SANTOS MATTOS ALMEIDA e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00349683220114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00372 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001500-74.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001500-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : YOSHIO KOBASHIGAVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00015007420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00373 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001636-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001636-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KARINA ALESSANDRA PRIST
ADVOGADO : SP278909 CLARISSE TZIRULNIK EDELSTEIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00016367120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00374 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004899-14.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004899-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : INACIA RODRIGUEZ
ADVOGADO : SP130706 ANSELMO ANTONIO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048991420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00375 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006211-25.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006211-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : TEREZA MENDES
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062112520114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00376 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009520-54.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009520-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EVELI ZILIOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095205420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00377 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014403-44.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : GILBERTO CARLOS ZARA
ADVOGADO : SP237072 EMERSON CHIBIAQUI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00144034420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00378 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000610-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000610-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : AGRICOLA DE WIT LTDA
ADVOGADO : SP116383 FRANCISCO DE ASSIS GARCIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 09.00.00455-6 A Vr MOGI MIRIM/SP

00379 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005632-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005632-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ANUBE DA CUNHA MENDES e outros
: GENESIO PORTE DA PAIXAO
: MANOEL BONFIM RIBEIRO
: LEANDRO BONIFACIO DE FARIAS
: NARCISO LUCIO CHAVES
ADVOGADO : SP079287 RENATO PORTE DA PAIXAO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065665719924036100 5 Vr SAO PAULO/SP

00380 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007975-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007975-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ADLER TELECOMUNICACOES LTDA -ME e outro
: ANDERSON CLAUDIO DE OLIVEIRA PAVANI
ADVOGADO : SP211495 KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
AGRAVADO : ZENI MARTINES DA ROCHA e outro
: EDITE RODRIGUES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00463982020074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00381 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011204-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011204-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : ELI DIAS FERREIRA
ADVOGADO : SP254487 ALESSANDRA PEREIRA DA SILVA e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008816520084036114 Vr SAO PAULO/SP

00382 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011526-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011526-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MONTEX MONTAGEM INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO 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
No. ORIG. : 00115031319924036100 15 Vr SAO PAULO/SP

00383 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012204-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012204-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CHACARA FALGETANO LTDA
ADVOGADO : SP252515 BRUNO SALVATORI PALETTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00128414220074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00384 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012456-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012456-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ROBERTO UGOLINI NETO
ADVOGADO : SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : INBRAC COMPONENTES S/A e outro
: SERGIO ROBERTO UGOLINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05047623219984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00385 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013218-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013218-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : BASF S/A
ADVOGADO : SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065189720124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

00386 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015804-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015804-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PAULO HENRIQUE RIBEIRO
ADVOGADO : SP094588 ALBERTO JOSE CORREA
AGRAVADO : TRANSFOURTEC LORENA TRANSPORTES LTDA
PARTE RE' : IVAN GERDAL PISCIOTTA e outros
: ANTONIO MARCONDES DOS SANTOS
: PAULO HENRIQUE LATARO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LORENA SP
No. ORIG. : 08.00.00560-9 A Vr LORENA/SP

00387 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016027-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016027-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AVEL APOLINARIO SANTO ANDRE VEICULOS S/A
ADVOGADO : SP203461 ADILSON SOUSA DANTAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00119076820014036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00388 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018594-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018594-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP163587 EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI e outro
AGRAVADO : PREMA TECNOLOGIA E COM/ S/A
ADVOGADO : SP223738 GABRIELA VIEIRA RIOS CORRAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080328520124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

00389 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022311-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022311-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP164998 FABIO ALEXANDRE SANCHES DE ARAÚJO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00462587820104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

00390 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022580-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : NATUREZA IMOVEIS S/A
ADVOGADO : SP291906A CRISTIANO SILVA COLEPICOLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00115771420124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00391 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022752-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022752-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : RUTH CAVALCANTE RIBAS PEREIRA e outro
ALMIR OLIVEIRA DE MENESES
ADVOGADO : DF034253 SAULO RODRIGUES MENDES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00272761020064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00392 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022985-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022985-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : INDUSTRIAS DE MAQUINA DANDREA S/A
ADVOGADO : SP167121 ULYSSES JOSÉ DELLAMATRICE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 96.00.00222-4 1FP Vr LIMEIRA/SP

00393 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024059-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024059-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : SILVIO ZOTOVICI e outros
: CARLOS MONTALVA PEREZ
: JOSE MONTALVA PEREZ
ADVOGADO : SP028107 JOSE GABRIEL MOYSES e outro
PARTE RE' : IND/ E COM/ ARTEFATOS PLASTOMETALURGICOS SYKO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05101780619834036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00394 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024715-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024715-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : ANGELO HIGUCHI
ADVOGADO : SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RE' : HICOM ELETRONICA LTDA e outros
: CELSO PASQUINI
: ROBERTO ISAAC SALAMA
: ARNALDO COUTINHO COSTA
: TACITO FLAVIO TOFFOLO AYRES
: RAILDO RIBEIRO DA SILVA
: FILINTO MENDES DOS SANTOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.48178-4 5F Vr SAO PAULO/SP

00395 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024901-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024901-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CICIRI E CICIRI LTDA
ADVOGADO : SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 04.00.00017-7 1 Vr BARRA BONITA/SP

00396 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024928-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024928-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JOAO BOSCO DE JESUS SILVESTRE
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
REPRESENTANTE : SUELI AUGUSTO SILVESTRE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 12.00.00095-4 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

00397 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025153-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025153-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ESTEVE IRMAOS S/A COM/ E IND/ e outros
: FAZENDA SAO ISIDRO AGRICULTURA E COM/ LTDA
: FAZENDAS FLORITA DULCE AGRICULTURA E COM/ LTDA
: ESCOL CIA/ AGRICOLA E COML/
ADVOGADO : SP072082 MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00212727419944036100 5 Vr SAO PAULO/SP

00398 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025279-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025279-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : NATAL LONGUINI PRIMO
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP
No. ORIG. : 12.00.00069-7 1 Vr CACONDE/SP

00399 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025878-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025878-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PAULO PEREIRA FIUZA FILHO
ADVOGADO : MT004501 VICTOR HUMBERTO MAIZMAN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
PARTE RE' : SOBENIAL S/A BRASILEIRA DE ENGENHARIA INDL/ e filia(l)(is)
: SOBENIAL S/A BRASILEIRA DE ENGENHARIA INDL/ filial
PARTE RE' : SOBENIAL S/A BRASILEIRA DE ENGENHARIA INDL/ filial
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04084620419814036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00400 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026666-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026666-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES VIEIRA
ADVOGADO : SP102256 ANTONIO CARLOS CARVALHO PALMA JR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : MONICA MITIKO SUEGAMA
ADVOGADO : SP131512 DARIO DE MARCHES MALHEIROS e outro
PARTE RE' : SPHERE GRAPHIC DE MARILIA LTDA e outros
: MARIA DE LOURDES NETTO VIEIRA
: FABIO MURAKAMI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009149820074036111 3 Vr MARILIA/SP

00401 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029513-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029513-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
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 : PAULO JOSE DE CARVALHO BORGES JUNIOR
ADVOGADO : SP208840 HELDER CURY RICCIARDI e outro
AGRAVADO : NEW CENTER AUTOMOVEIS PECAS E SERVICOS LTDA e outro
: PAULO JOSE DE ALMEIDA SCHLOBACH DE CARVALHO BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05518284219974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00402 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029710-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029710-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MANO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP254914 JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 02.00.00204-7 A Vr SUMARE/SP

00403 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030768-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030768-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : AMERICAN AIRLINES INC
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBURG e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00007997720124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

00404 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031124-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031124-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CYGNUS ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

No. ORIG. : 00015228920044036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

00405 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032455-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032455-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ANTONIO ZANQUETA NETO
ADVOGADO : SP118913 FERNANDO GARCIA QUIJADA
PARTE RE' : FRIGORIFICO SAO MARTINHO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 99.00.00015-5 1 Vr RANCHARIA/SP

00406 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032668-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032668-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : K TAKAOKA IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00100327420104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00407 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036102-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036102-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP079940 JOSE FRANCISCO BARBALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
No. ORIG. : 11.05.25587-4 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

00408 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003750-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003750-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MANOEL CORDEIRO MELO
ADVOGADO : SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00008-9 2 Vr CUBATAO/SP

00409 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011553-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011553-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JACKSON LUIS CUNHA DA CONCEICAO incapaz e outro
: JEFFERSON HENRIQUE CUNHA DA CONCEICAO incapaz
ADVOGADO : SP049704 ELISON DE SOUZA VIEIRA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : EDILMA CARLA LEONCIO CUNHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE RODRIGUES IWAKURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00103-3 2 Vr BATATAIS/SP

00410 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019310-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019310-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JEVERSON ANTONIO LOUQUETE JUNIOR incapaz
ADVOGADO : SP251258 DENILSON JOSÉ ORLANDINI MÁXIMO
REPRESENTANTE : ELIZABETE CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO : SP251258 DENILSON JOSÉ ORLANDINI MÁXIMO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 10.00.00011-0 1 Vr NUPORANGA/SP

00411 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023650-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KAIO HENRIQUE DOS SANTOS incapaz e outro
ADVOGADO : SP131361 ESTER ALVES DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : DAIENE CRISTINA CARIA GUARESCHI
ADVOGADO : SP131361 ESTER ALVES DE OLIVEIRA
APELADO : DAIENE CRISTINA CARIA GUARESCHI
ADVOGADO : SP131361 ESTER ALVES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00109-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP

00412 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023847-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023847-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIECI SODRE OLIVEIRA SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00143-0 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

00413 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026243-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026243-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : EVELIN FERNANDA DA SILVA GALDINO incapaz
ADVOGADO : SP270670 ANDREA MOTA DA CONCEIÇÃO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA ESTETER PIRES
ADVOGADO : SP270670 ANDREA MOTA DA CONCEIÇÃO (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00109-0 1 Vr MOCOCA/SP

00414 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027292-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027292-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : DESTILARIA DALVA LTDA e outro
: JOAO CESAR DOS REIS VASSIMON
ADVOGADO : SP091124 JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA
PARTE RÉ : RUBENS NUNES MAIA FILHO
ADVOGADO : SP164259 RAFAEL PINHEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 96.00.00004-7 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

00415 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035808-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035808-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : 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
APELADO : ENGESA ENGENHEIROS ESPECIALIZADOS S/A massa falida
ADVOGADO : SP033486 CELIO DE MELO ALMADA FILHO (Int.Pessoal)
SINDICO : CELIO DE MELO ALMADA FILHO
ADVOGADO : SP033486 CELIO DE MELO ALMADA FILHO
INTERESSADO : JOSE GUILHERME WHITAKER RIBEIRO e outro
: JOSE LUIZ WHITAKER RIBEIRO
No. ORIG. : 93.00.00084-6 1 Vr BARUERI/SP

00416 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040250-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040250-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CLORABRASIL COM/ E DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO : SP091094 VAGNER APARECIDO ALBERTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG. : 00.00.00381-6 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

00417 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042192-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042192-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA APARECIDA SALES
ADVOGADO : SP283410 MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00087-1 1 Vr FARTURA/SP

00418 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044274-83.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.044274-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : MS014921A EDER ROBERTO PINHEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08005814820118120046 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

00419 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044989-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044989-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ROSILENE DA PAIXAO SOUZA e outros
: CAROLINE SOUZA NOVAIS incapaz
: VANDERLEI SOUZA NOVAIS incapaz
: CAMILA SOUZA NOVAIS incapaz
: CARINE SOUZA NOVAIS incapaz

ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
REPRESENTANTE : ROSILENE DA PAIXAO SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00072-4 1 Vr JUQUIA/SP

00420 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048168-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048168-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLIVIO APARECIDO CARREGARI
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 10.00.00144-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

00421 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050235-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050235-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANAINA JOSE TRINDADE e outro
: ALISSON HENRIQUE TRINDADE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP283128 RENATO JOSE SILVA DO CARMO
REPRESENTANTE : JANAINA JOSE TRINDADE
No. ORIG. : 11.00.00086-1 2 Vr TANABI/SP

00422 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000445-21.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.000445-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : RAFAEL ROBERTO DA COSTA
ADVOGADO : MT014444 JOSE CARLOS CALEGARI FILHO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004452120124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

00423 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003911-23.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.003911-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : MARCELO RESENDE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS006737 MONIQUE DE PAULA SCAFF RAFFI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00039112320124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00424 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001704-45.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.001704-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MUNICIPIO DE CARACOL MS
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00017044520124036002 2 Vr DOURADOS/MS

00425 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000823-65.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000823-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ALEXANDRE JANSSEN PINTO
ADVOGADO : SP270916 TIAGO TEBECHERANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008236520124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00426 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001110-28.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001110-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : RAFAEL HUEHARA
ADVOGADO : SP081767 MONICA ROSSI SAVASTANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011102820124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00427 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004311-28.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004311-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : EMBU S/A ENGENHARIA E COM/ e filia(l)(is)
: EMBU S/A ENGENHARIA E COM/ filial
ADVOGADO : RJ112126 JOSE ARMANDO MARCAL e outro
APELADO : EMBU S/A ENGENHARIA E COM/ filial
ADVOGADO : RJ112126 JOSE ARMANDO MARCAL e outro
No. ORIG. : 00043112820124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00428 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004325-12.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004325-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : ADAIR MAURICIO MACEDO
ADVOGADO : SP099653 ELIAS RUBENS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043251220124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00429 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007412-73.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007412-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO : MARIA DA LUZ BRAZ TENREIRO MOREIRA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00074127320124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00430 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007516-65.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007516-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ASSOCIACAO NACIONAL DOS MEDICOS PERITOS DA PREVIDENCIA
: SOCIAL ANMP
ADVOGADO : DF009930 ANTONIO TORREAO BRAZ FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075166520124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

00431 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008359-30.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : RICARDO LUIS FERNANDES -ME e outros
: GEISA FRANCA DE OLIVEIRA -ME
: KARINA MOREIRA DA CUNHA
ADVOGADO : SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083593020124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00432 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008738-68.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008738-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DAY BRASIL S/A
ADVOGADO : SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS 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 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00087386820124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00433 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013464-85.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013464-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro
No. ORIG. : 00134648520124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00434 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014185-37.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014185-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : SIDNEY DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP179892 GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
No. ORIG. : 00141853720124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00435 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016240-58.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016240-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
APELADO : DIOGO FAGNER LEITE DOS SANTOS -ME
ADVOGADO : SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro
ASSISTENTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
No. ORIG. : 00162405820124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

00436 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018237-76.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018237-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE IZAILDO DE FARIAS
ADVOGADO : SP273557 HUMBERTO FERREIRA SA e outro
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
: SP267010B ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA
EXCLUIDO : SOCIEDADE ALPHAVILLE RESIDENCIAL 6
No. ORIG. : 00182377620124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

00437 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000119-46.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.000119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANTONIO CARLOS GARCIA ANGUILO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP063372 ANA AURELIA COELHO PRADO e outro
No. ORIG. : 00001194620124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00438 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005333-18.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005333-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TERESA DO NASCIMENTO GARCIA
ADVOGADO : SP317790 ELAINE CRISTINA MARQUES ZILLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00053331820124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00439 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-17.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001039-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUIZ RABELO NETO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010391720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00440 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007277-52.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007277-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CELSO APARECIDO LEMES
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072775220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00441 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007938-31.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007938-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079383120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00442 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009117-97.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009117-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SEBASTIAO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091179720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00443 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001002-84.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANA LUCIA SILVA PACHECO DOS RAMOS
ADVOGADO : SP132180 ELIS SOLANGE PEREIRA e outro
APELANTE : ADELINO DOS RAMOS
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
No. ORIG. : 00010028420124036104 1 Vr SANTOS/SP

00444 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003089-13.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003089-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS CRUZ
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030891320124036104 3 Vr SANTOS/SP

00445 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006177-59.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006177-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : EDSON VALTER ALVES LUIZETTE FERREIRA e outro
: NEIDE APARECIDA GONCALVES FERREIRA
ADVOGADO : SP215643 MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
No. ORIG. : 00061775920124036104 1 Vr SANTOS/SP

00446 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006545-68.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006545-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JULIO CESAR DIAMANTE
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00065456820124036104 1 Vr SANTOS/SP

00447 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007354-58.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007354-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MIZAEAL BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073545820124036104 3 Vr SANTOS/SP

00448 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005848-44.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005848-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : FABIANO ALVES TERRA
ADVOGADO : SP223365 EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro
No. ORIG. : 00058484420124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

00449 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007135-39.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007135-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071353920124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00450 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000018-85.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000018-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDERLEI DE CARVALHO BARBOZA
ADVOGADO : SP208893 LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00000188520124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

00451 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007109-32.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.007109-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE FRANCISCO SALVATO
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071093220124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00452 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003353-12.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003353-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIO ISSAO TENGUAN
ADVOGADO : SP179880 LUÍS ALBERTO BALDINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033531220124036110 1 Vr SOROCABA/SP

00453 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003417-19.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003417-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : YAGO SANTANA PEREIRA incapaz e outro
: YURI SANTANA PEREIRA incapaz
ADVOGADO : SP312910 RODRIGO RAMOS BUZZO FRANCISCO e outro
REPRESENTANTE : GISELE SANTANA IDALGO
ADVOGADO : SP312910 RODRIGO RAMOS BUZZO FRANCISCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034171920124036111 2 Vr MARILIA/SP

00454 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002126-78.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002126-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ZULEIKA DELANHESE
ADVOGADO : SP219869 MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021267820124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00455 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003933-36.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003933-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : EDGAR BARBOZA SANTOS
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039333620124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00456 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005665-52.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005665-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATALIA CRISTINA PEREIRA DE FREITAS e outros
: ISAC PEREIRA DE FREITAS incapaz
: DEBORAH VICTORIA PEREIRA DE FREITAS incapaz
: CAROLINA PEREIRA DE FREITAS incapaz
ADVOGADO : SP121520 ROBERTO JUVENCIO DA CRUZ e outro
REPRESENTANTE : NATALIA CRISTINA PEREIRA DE FREITAS
ADVOGADO : SP121520 ROBERTO JUVENCIO DA CRUZ e outro
No. ORIG. : 00056655220124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00457 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008711-49.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008711-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : DAVID SALUSTIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087114920124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00458 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001132-47.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001132-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CREUSA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP074491 JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro
No. ORIG. : 00011324720124036113 3 Vr FRANCA/SP

00459 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000727-08.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000727-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ALARICO JOAO TOGNOLLO
ADVOGADO : SP058532 ANTONIO AZIZ AIDAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007270820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00460 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005053-11.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005053-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JAYME GEORGE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP088432 ALMIR BRANDT e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP329425B BARBARA ARAGÃO COUTO e outros
No. ORIG. : 00050531120124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00461 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005425-57.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005425-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MOISES PEREIRA
ADVOGADO : SP191976 JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054255720124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00462 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007471-19.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007471-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : WILSON HELIO DA SILVA
ADVOGADO : SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074711920124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00463 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008134-65.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008134-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : OSMAR CUSSIOL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP158294 FERNANDO FREDERICO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081346520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00464 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008191-83.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008191-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SERGIO TATIYAMA
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081918320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00465 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008559-92.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008559-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : TOSHIKI YENDO
ADVOGADO : SP292439 MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085599220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00466 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001713-56.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.001713-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARTA SUZANA DONDELI
ADVOGADO : SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00017135620124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

00467 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000793-79.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000793-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA TEREZA DA SILVA
ADVOGADO : SP126194 SUZANA MIRANDA DE SOUZA e outro

No. ORIG. : 00007937920124036116 1 Vr ASSIS/SP

00468 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001662-39.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001662-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO PEDRO CODOGNO incapaz e outro
: ANA VICTORIA CODOGNO incapaz
ADVOGADO : SP301679 LEDA MARIA APARECIDA PALACIO DOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : MONICA DE JESUS ARAUJO
ADVOGADO : SP301679 LEDA MARIA APARECIDA PALACIO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00016623920124036117 1 Vr JAU/SP

00469 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003565-06.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.003565-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FRANCISCO BATISTA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP147733 NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035650620124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00470 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004053-58.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004053-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MANOEL BARRETO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040535820124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

00471 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007393-10.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007393-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAERTE SEBASTIAO DA ROCHA
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro
No. ORIG. : 00073931020124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

00472 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000480-06.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000480-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
APELADO : BRUNO D CESAR -ME
ADVOGADO : SP258193 LEANDRO HENRIQUE GONÇALVES CESAR e outro
No. ORIG. : 00004800620124036121 1 Vr TAUBATE/SP

00473 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002409-74.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.002409-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO PEDREIRA MENDES NETO
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00024097420124036121 2 Vr TAUBATE/SP

00474 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000224-48.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.000224-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : FLOWSERVE LTDA
ADVOGADO : SP252061A RICARDO FERNANDES MAGALHÃES DA SILVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00002244820124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

00475 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004086-27.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004086-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS ANTONIO ALVES CORDEIRO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00040862720124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00476 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005212-15.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005212-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA DO ROSARIO MECCA
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052121520124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00477 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005373-25.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005373-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE RUBENS DA SILVA DOS REIS

ADVOGADO : SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053732520124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00478 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005616-66.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005616-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SILVIO FERNANDES DA CRUZ
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00056166620124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

00479 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005620-06.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005620-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS DIAS
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00056200620124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

00480 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006107-73.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006107-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ILSO DARMIANI

ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00061077320124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

00481 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003347-51.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003347-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : IRACI SUMIRE DOI NAGAI
ADVOGADO : SP191681 CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033475120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00482 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003388-18.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003388-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ORLANDO MAXIMIANO TOLEDO
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00033881820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00483 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000820-11.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.000820-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MASSAAKI YAMADA
ADVOGADO : SP295861 GLAUCIA DE MELO SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP248840 DANIELA DE ANGELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008201120124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

00484 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002528-96.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.002528-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : GERALDO DAS GRACAS ALVES MENDES
ADVOGADO : SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA DE ANGELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00025289620124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

00485 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000948-10.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000948-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : EDVALDO DA SILVA
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009481020124036140 1 Vr MAUA/SP

00486 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001003-58.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001003-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : OLIVEIRA CRISTINO
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010035820124036140 1 Vr MAUA/SP

00487 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001919-92.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001919-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : RODOLPHO CALDEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP224770 JEFFERSON DOS SANTOS RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019199220124036140 1 Vr MAUA/SP

00488 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001394-78.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001394-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SINVAL FAGUNDES SOBRINHO
ADVOGADO : SP111068 ADEJAIR PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013947820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00489 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002096-24.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002096-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JEFFERSON TAKEYASU FUJIMOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020962420124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00490 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002620-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002620-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : OSCAR JOSE PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00026202120124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00491 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002746-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002746-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARCOS REYNALDO DA SILVA QUEIROZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00027467120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00492 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004830-45.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004830-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : NICOLAS TANIOS TEBCHRANI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP290044 ADILSON DOS REIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048304520124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00493 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005245-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005245-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : GERALDO VIEIRA
ADVOGADO : SP162216 TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052452820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00494 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005336-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005336-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MANUEL LAZARO GUERREIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP299798 ANDREA CHINEM e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053362120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00495 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006023-95.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006023-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : DENISE BANDEIRA PALHARES MUNIZ
ADVOGADO : SP261969 VANESSA DONOFRIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00060239520124036183 1 Vr SAO PAULO/SP

00496 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006315-80.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006315-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FELIX GOBBO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00063158020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00497 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007095-20.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007095-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : NEUSA MATTEO FILIBERTO
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070952020124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00498 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007278-88.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007278-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : WANDERLEY CARLOS MARRONI
ADVOGADO : SP271235 GUILHERMINA MARIA FERREIRA DIAS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER
No. ORIG. : 00072788820124036183 5 Vr SAO PAULO/SP

00499 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008343-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008343-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO CORREA BILLE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083432120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00500 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009210-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009210-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ROGERIO RODRIGUES FILHO
ADVOGADO : SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092101420124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00501 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009279-46.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009279-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CARLOS DELIACOLI
ADVOGADO : SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092794620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00502 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009337-49.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009337-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ALDA PAGANOTTO
ADVOGADO : SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093374920124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00503 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009486-45.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009486-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ABELARDO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094864520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00504 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009510-73.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009510-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARCO ANTONIO LEONARDI
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095107320124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00505 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009536-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009536-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARCIA RAMOS FABEL RODRIGUES
ADVOGADO : SP168472 LUIZ CARLOS SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095367120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00506 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009776-60.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009776-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : LUIS CARLOS GARCELAN GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097766020124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00507 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009793-96.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009793-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JAIME APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP267890 JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097939620124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00508 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010119-56.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010119-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CARMEM DALILA CALDERON TRENTI
ADVOGADO : SP199087 PRISCILA CRISTIANE PEDRIALI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101195620124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00509 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010170-67.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010170-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DIVINO JOSE FERREIRA
ADVOGADO : SP094483 NANCI REGINA DE SOUZA LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101706720124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00510 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010390-65.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010390-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : INACIO MEDEIROS TOSCANO
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. : 00103906520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00511 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010640-98.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010640-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MILTON DE DEO FABRI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP261969 VANESSA DONOFRIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106409820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00512 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010684-20.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010684-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CICERO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106842020124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00513 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010720-62.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010720-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LOURDES CATALANO DOMPIERI
ADVOGADO : SP191976 JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107206220124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00514 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011276-64.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011276-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : RAMIRO GARCIA SANCHES
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112766420124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00515 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011511-31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011511-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VALKIRIA DOS SANTOS FISCHER CHAMONE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00115113120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00516 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011544-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011544-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE CARLOS QUEIROZ
ADVOGADO : SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00115442120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00517 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000162-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000162-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : TOTO USA INC e outro
: TOTO LTD CORPORATION JAPAN
ADVOGADO : SP106895 FLAVIA CRISTINA M DE CAMPOS ANDRADE e outro
AGRAVADO : QUARTZOBRAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP104330 LUIZ CARLOS WATANABE e outro
: SP233057B ISABELLA ASSIS DA COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00211035720124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00518 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000956-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000956-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANA PAULA MACHADO CABRAL
ADVOGADO : SP244686 RODRIGO STÁBILE DO COUTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00001018820134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00519 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001161-69.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.001161-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

AGRAVADO : RAFAEL KAZAZU MIYAHIRA
ADVOGADO : MS013120 EVERTON MAYER DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00129755720124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00520 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001431-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001431-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP219114B ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES
AGRAVADO : CECCATO DRM IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : SP086640B ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00032912919994036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00521 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002121-25.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.002121-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MARCELO TABOSA DUTRA SANCHES
ADVOGADO : MS012394 WILLIAM WAGNER MAKSOUD MACHADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002068020134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00522 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002423-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002423-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CREUZA RAFAEL DA ROSA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 13.00.00002-1 1 Vr ITABERA/SP

00523 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002801-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002801-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS MARIANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP012762 EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : BIG POSTO LTDA
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro
PARTE RE' : MARCOS ANTONIO MOREIRA
ADVOGADO : SP116993 ORFEU MAIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00078466720014036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00524 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003924-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003924-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : EMILIO ESTRELA RUIZ E CIA LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
: SP211796 LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 12005550419944036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00525 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004290-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004290-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LOURDES FATIMA DE SOUZA
ADVOGADO : SP243145 VANDERLEI ROSTIROLLA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 11.00.03845-9 1 Vr SOCORRO/SP

00526 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004396-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004396-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE
PARTE RE' : MARCELO ANTONIO NACARATO BONACCORSO DE DOMENICO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 98.00.02633-7 1 Vr GUARARAPES/SP

00527 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004561-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004561-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
ADVOGADO : SP293438 MARCELO MORALES DE ABREU SAMPAIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 96.00.00235-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

00528 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004932-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004932-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : APARECIDA HELENA DE SOUZA
ADVOGADO : SP249356 ADRIANO LOURENÇO MORAIS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : IND/ DE CALCADOS TOPAZIA LTDA e outro
: ADEVAL FATIMA DE SOUZA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000729319994036113 3 Vr FRANCA/SP

00529 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006383-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006383-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : NIKOLE EDUARDA NEVES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro
REPRESENTANTE : TAISLANA CRISTINA NEVES DA SILVA
ADVOGADO : SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001328120134036111 2 Vr MARILIA/SP

00530 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006642-13.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.006642-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : VERA LUCIA NOGUEIRA CORDEIRO e outro
: CLARA REGINA NOGUEIRA RIBEIRO
ADVOGADO : MS009999 KARYNA HIRANO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : FEDERAL DE SEGUROS S/A
ADVOGADO : MS001103B HELOISA HELENA WANDERLEY MACIEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00085680820124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00531 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008541-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008541-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : ISABEL BARBOSA DA SILVA e outro
: JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00008149120124036104 1 Vr SANTOS/SP

00532 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008618-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008618-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : IZILANDO JOAO AGARUSSI
ADVOGADO : SP239188 MARIA ALESSANDRA SILVA NUNES AGARUSSI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : CERAMICA SAO JUDAS TADEU LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 95.00.10030-0 A Vr ITU/SP

00533 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008870-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008870-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PAULO FRANCO espolio
ADVOGADO : SP053850 DOMINGOS WELLINGTON MAZUCATO e outro
REPRESENTANTE : ROBERTO APARECIDO FRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00073925920114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00534 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009836-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009836-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : EUNICE DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP294103 ROBINSON ROBERTO MORANDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030723720134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

00535 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010027-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010027-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ETERNIT S/A
ADVOGADO : SP250257 PAULO FRANCISCO MAIA DE RESENDE LARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061652320134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00536 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010090-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010090-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : BENEDITA CORREA DA SILVA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002581920134036116 1 Vr ASSIS/SP

00537 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011079-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : S/C DE EDUCACAO SAO MARCOS
ADVOGADO : SP075985B AIRES FERNANDINO BARRETO e outro
AGRAVADO : THEREZINHA MIRANDA DE PAULA e outros

ENTIDADE : ERNANI BICUDO DE PAULA
ADVOGADO : MARCIO LUIZ MIRANDA DE PAULA
ORIGEM : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 00440189720024036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00538 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012104-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012104-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : TEREZA DE QUEIROZ CASADO
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00038326220134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00539 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012529-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012529-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE PEREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : SP238643 FLAVIO ANTONIO MENDES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 00027527820128260145 2 Vr CONCHAS/SP

00540 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013710-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013710-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : GILBERTO FERREIRA DOS SANTOS e outro
: JOSE NILSON BARRETO

ADVOGADO : SP195511 DANILO ALVES GALINDO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 06.00.00001-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

00541 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013817-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013817-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : THEREZINHA DELLA PIAZZA BARUQUE
ADVOGADO : SP068647 MARCO ANTONIO PIZZOLATO
PARTE RE' : BARUQUE TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 99.00.00064-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

00542 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013831-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013831-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : RAYANE DHANDARA ALVES VICENTE incapaz e outro
: RYAN CARLOS ALVES VICENTE incapaz
ADVOGADO : SP333399 FELIPE LUIZ DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : NEIDE VICENTE DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00015299020134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

00543 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013999-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013999-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : DARWIN SCHMIDTKE GALLARRETA DA ROSA e outro
: DENI CARLO VIEIRA DE LAURENTIS
ADVOGADO : SP213936 MARCELLI CARVALHO DE MORAIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00060726020134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

00544 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014110-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014110-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : RAIMUNDA ALVES DA SILVA e outros
: ARIADNA ALVES DA SILVA incapaz
: ADNALIA APARECIDA ALVES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00171365219998260161 3 Vr DIADEMA/SP

00545 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014510-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014510-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : FABIO JOSE DE ALMEIDA GOMES PINHEIRO
ADVOGADO : SP036636 JOSE GOMES PINHEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096096420134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

00546 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015344-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015344-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : BR MOTORSPORT COM/ DE MOTOCICLETAS LTDA
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00024663120134036130 1 Vr OSASCO/SP

00547 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015401-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015401-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE PIRES e outro
: IRENE CORTINA
ADVOGADO : SP180395 MARIANA CORTINA PIRES REGADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : J PIRES REVESTIMENTO E POLIMENTO DE CONCRETO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00327496619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00548 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015558-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015558-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOAO BIANCO
ADVOGADO : SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
AGRAVADO : TECMOLD IND/ E COM/ LTDA massa falida e outros
SINDICO : ALEXANDRE ALBERTO CARMONA
AGRAVADO : NEYDE SCHNEIDER
: ARNALDO SCHNEIDER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05688570819974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00549 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015937-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015937-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ESCOLA EXPERIMENTAL IRMA CATARINA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP243288 MILENE DOS REIS CATANZARO NUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00481181720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

00550 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016696-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016696-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PUROSYSTEMS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP141576 NELSON APARECIDO FORTUNATO e outro
PARTE RE' : ASHER ALCALAY
ADVOGADO : SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro
PARTE RE' : ARON ALCALAY e outro
: BENNY ALCALAY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00785653720004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

00551 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017088-75.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017088-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : CATARINA VALENSUELA RODRIGUES
ADVOGADO : MS013446A CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BELA VISTA MS
No. ORIG. : 08005196920138120003 1 Vr BELA VISTA/MS

00552 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017678-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017678-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CR2 SAO PAULO 1 EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP241292A ILAN GOLDBERG e outro
: SP241287A EDUARDO CHALFIN
AGRAVADO : EMERSON CUSTODIO
ADVOGADO : SP287168 MARIA CAROLINA DE CONTI OLIVEIRA CAVALCANTE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00004382620134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00553 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018449-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018449-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARIA LUCIA MENDES CRUZ
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 00016665220138260108 1 Vr CAJAMAR/SP

00554 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020785-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020785-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : GEOVANI DA COSTA NOGUEIRA incapaz
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ e outro
REPRESENTANTE : ALEXANDRA DA COSTA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00004949620134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

00555 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021376-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021376-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : LUCIMAR REGINA DAMION LOUZADA
ADVOGADO : SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 00068862820138260400 2 Vr OLIMPIA/SP

00556 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022710-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022710-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : GERCINA MARIA DE SOUSA e outro
: JOSE PEDRO DE RESENDE
ADVOGADO : SP135564 MARSHALL MAUAD ROCHA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 00054110620138260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

00557 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024767-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024767-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JOSE DOS REIS ADAO
ADVOGADO : SP226121 FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00057030920134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00558 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024912-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024912-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : DARCI GOMES VICENTINI
ADVOGADO : SP167045 PAULO LYUJI TANAKA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 00018298420138260414 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

00559 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025119-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025119-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ISAURA BONORA PELOSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 30015527620138260168 1 Vr DRACENA/SP

00560 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000699-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000699-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIDNEIA ALVES DOS SANTOS ZANGHITIN
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
No. ORIG. : 06.00.00196-7 1 Vr COSMOPOLIS/SP

00561 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000844-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000844-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA BERNADETI DA SILVA REIS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00037-0 1 Vr SAO PEDRO/SP

00562 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001109-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001109-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP100031 MARILENE AUGUSTO DE CAMPOS JARDIM
No. ORIG. : 12.00.00029-9 1 Vr ITIRAPINA/SP

00563 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003035-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003035-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CECILIA ANTUNES DA COSTA
ADVOGADO : SP219358 JOSÉ LUIZ GALVÃO FERREIRA
No. ORIG. : 11.00.00078-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

00564 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003068-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003068-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA PEDRO DE PAULA
ADVOGADO : SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
No. ORIG. : 12.00.00070-2 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

00565 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004134-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004134-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA APARECIDA FERREIRA BATISTA
No. ORIG. : SP148195 ADRIANO OSORIO PALIN
: 01012244820108260222 1 Vr GUARIBA/SP

00566 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004570-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004570-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOCELI MOREIRA
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
No. ORIG. : 10.00.00103-8 1 Vr MACATUBA/SP

00567 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005202-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005202-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : AIRTO TAVARES DIAS
ADVOGADO : SP263020 FERNANDO MOLINARI FASIABEN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00073-5 1 Vr BOITUVA/SP

00568 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005354-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005354-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA CLAUDIA SALIM SCATENA
ADVOGADO : SP128483 GENY APARECIDA SAMPAIO
No. ORIG. : 10.00.00045-9 1 Vr CONCHAL/SP

00569 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005647-73.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.005647-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ROBERTO FESTA DA COSTA
ADVOGADO : MS011834B JOSE LUIZ FIGUEIRA FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS013898 DJALMA FELIX DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004676920118120038 1 Vr NIOAQUE/MS

00570 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006493-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006493-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : RICARDO MATHEUS MORAIS ARAUJO incapaz e outro
: MARIA LAURA MORAIS ARAUJO incapaz
ADVOGADO : SP049141 ALLAN KARDEC MORIS
REPRESENTANTE : ROSANGELA MARIA DE MORAIS
ADVOGADO : SP049141 ALLAN KARDEC MORIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00157-0 1 Vr POMPEIA/SP

00571 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006793-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006793-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE
APELADO : MUNICIPIO DE BIRIGUI SP
ADVOGADO : SP164320B JULIANA MARIA SIMAO SAMOGIN
No. ORIG. : 11.00.00049-3 A Vr BIRIGUI/SP

00572 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007421-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007421-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : WALTER ANTUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP287025 FLAYRES JOSÉ PEREIRA DE LIMA DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00036-1 1 Vr IPAUCU/SP

00573 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008895-47.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.008895-2/MS

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
PARTE AUTORA : IRIDIO RODRIGUES incapaz e outros
: ISMAIL RODRIGUES incapaz
: ELAINE RODRIGUES incapaz
: JARDEL RODRIGUES incapaz
: ROSIMARA RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER
REPRESENTANTE : FATIMA VERA
ADVOGADO : MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER
PARTE AUTORA : ISMAEL RODRIGUES
: FATIMA VERA
ADVOGADO : MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA GONCALVES CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMAMBAI MS
No. ORIG. : 08017636420128120004 1 Vr AMAMBAI/MS

00574 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009092-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009092-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIA CRISTINA RODRIGUES

ADVOGADO : SP075614 LUIZ INFANTE
No. ORIG. : 10.00.00024-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

00575 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010267-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010267-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : MARCELO MANFRIM
ADVOGADO : SP163821 MARCELO MANFRIM
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE BEBIDAS JOSE BONIFACIO LTDA
No. ORIG. : 11.00.00147-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

00576 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010397-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010397-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO PULGATTI
ADVOGADO : SP250123 ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00072-8 2 Vr MATAO/SP

00577 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011067-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011067-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA HELENA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00100-0 1 Vr TANABI/SP

00578 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013166-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013166-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : IRIS BERNARDES DA SILVA COSTA
ADVOGADO : SP163384 MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00110-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

00579 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014570-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014570-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ADEMAR VIZOTO
ADVOGADO : SP131937 RENATO DE FREITAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00134-7 3 Vr DIADEMA/SP

00580 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014794-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014794-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO : NOEL DE ARRUDA LEITE
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 10.00.00008-6 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

00581 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015011-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015011-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO CAPORICCI
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00056-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

00582 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015696-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015696-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GECILDA AIRES COSTA
ADVOGADO : SP295610 ALYSSON ALDO SANSON
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG. : 12.00.00039-5 1 Vr CERQUILHO/SP

00583 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015871-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VALMIR DE ARAUJO
ADVOGADO : SP127455 ACIR PELIELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG100768 VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00042-3 2 Vr PENAPOLIS/SP

00584 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016006-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016006-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : IBIRACI DANIEL DA SILVA
ADVOGADO : SP086599 GLAUCIA SUDATTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00101-8 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

00585 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016046-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016046-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MIRIAM DOS SANTOS PROENCA
ADVOGADO : SP277153 AMANDA OLIVEIRA DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00134-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

00586 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016150-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016150-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ DONIZETI DE MATTOS
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 11.00.00041-3 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

00587 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016523-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016523-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA SALOME DE ARRUDA LARA BOSSA
ADVOGADO : SP148077 CARLOS AUGUSTO DOS REIS

No. ORIG. : 11.00.00091-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

00588 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016876-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016876-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILO W MARINHO G JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEDINEI ALVES e outros
: LAUANA IGNACIO ALVES
: MARLON IAN IGNACIO ALVES incapaz
: KARYN IGNACIO ALVES incapaz
ADVOGADO : SP288744 GABRIELA CAMARGO MARINCOLO
REPRESENTANTE : SEDINEI ALVES
PARTE AUTORA : ELIANA MONICA IGNACIO falecido
No. ORIG. : 10.00.02152-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

00589 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017110-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017110-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DOMINGAS GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : SP155617 ROSANA SALES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00005-5 2 Vr BOITUVA/SP

00590 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017420-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017420-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BJ TRANSPORTES DE ITATIBA LTDA
ADVOGADO : SP084253 LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

No. ORIG. : 11.00.00021-4 1 Vr ITATIBA/SP

00591 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017536-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017536-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ZULMIRA MOMESSO TRABULETE
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00041-7 1 Vr POTIRENDABA/SP

00592 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018318-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018318-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EDMEA SCOVINI DE AVELLAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00116-6 2 Vr MOCOCA/SP

00593 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020286-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020286-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : KARINA MARIANO GONCALVES MAGRINI
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00069-8 2 Vr TANABI/SP

00594 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022004-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022004-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS MARCELAO
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
No. ORIG. : 12.00.00098-1 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

00595 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022029-44.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.022029-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DAS DORES LIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS008045 CLEIA ROCHA BOSSAY
No. ORIG. : 11.00.00059-5 2 Vr BONITO/MS

00596 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022872-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022872-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NAYARA CABRAL DA SILVA incapaz e outro
: RAFAEL CABRAL DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MS014082 JEAN JUNIOR NUNES
REPRESENTANTE : MARIA NEIDE CABRAL JANEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00082-2 1 Vr ANDRADINA/SP

00597 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023790-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023790-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : APARECIDA FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
CODINOME : APARECIDA FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00009-8 1 Vr QUATA/SP

00598 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025115-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025115-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : PEDRO BERGAMO JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 12.00.00151-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

00599 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026491-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026491-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : DOMINGOS MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP148815 CLAUDIO DE SOUSA LEITE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00142-3 2 Vr PENAPOLIS/SP

00600 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028490-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028490-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VALDIR CARDOSO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00034-1 2 Vr MATAO/SP

00601 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028855-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028855-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE LUIZ DONADEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00108-8 1 Vr ARARAS/SP

00602 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029350-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029350-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : IVO SOARES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP254585 RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00055-9 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

00603 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001218-23.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001218-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NAJLA MARCOS -ME e outros
: RAIMUNDO NETO PEREIRA 27126172826
: MAYARA APARECIDA DIANIN -ME

ADVOGADO : ARACILIA TUNIS DIANIN SERRANA -ME
APELADO : SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro
ADVOGADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
No. ORIG. : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
: 00012182320134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00604 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000885-62.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000885-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE HENRIQUE FERREIRA
ADVOGADO : SP248103 ELEYNE TEODORO DE REZENDE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008856220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00605 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001399-12.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.001399-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CICERO GOMES DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013991220134036104 4 Vr SANTOS/SP

00606 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002054-63.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.002054-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JAIR VIEIRA
ADVOGADO : SP145087 EZEQUIEL ZANARDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RODOLFO FEDELI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020546320134036110 3 Vr SOROCABA/SP

00607 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001142-60.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001142-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE DE ARAUJO FILHO
ADVOGADO : SP219869 MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011426020134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00608 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001274-14.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001274-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE TEIXEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012741420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00609 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003149-19.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003149-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ESPEDITO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031491920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00610 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003525-05.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DOMINGOS EULALIO DUARTE
ADVOGADO : SP154237 DENYS BLINDER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035250520134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00611 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001226-46.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001226-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO APARECIDO BRIZZI
ADVOGADO : SP263953 MARCELO ALBERTIN DELANDREA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012264620134036117 1 Vr JAU/SP

00612 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000545-70.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000545-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO ALVES DA FONSECA
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00005457020134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00613 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000744-92.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000744-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ISAO BANZAI

ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007449220134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00614 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004896-86.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004896-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE DE ALMEIDA COSTA
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048968620134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00615 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000304-90.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.000304-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : HOMERO MIGUEL DA SILVA
ADVOGADO : SP230935 FÁBIO HENRIQUE DA SILVA PIMENTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003049020134036121 2 Vr TAUBATE/SP

00616 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000881-53.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000881-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MANOEL ORTUNO GONGORA
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008815320134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

00617 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002371-13.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002371-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARLENE BOVI
ADVOGADO : SP210946 MAÍRA FERRAZ MARTELLA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023711320134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00618 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000448-46.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000448-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004484620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00619 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000610-41.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000610-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALDERIGE CANDIDO
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00006104120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00620 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000892-79.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000892-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CLEUSA MARIA GOMES
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00008927920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00621 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001080-72.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001080-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALADINO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00010807220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00622 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000067-64.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000067-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MAURILIO RAMOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP256821 ANDREA CARNEIRO ALENCAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000676420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00623 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000700-75.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000700-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : OSWALDO MASSARU MURATA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007007520134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00624 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000891-23.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000891-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO DAMIANI MAGLIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008912320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00625 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001436-93.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001436-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA INES PASCOALETE
ADVOGADO : SP180541 ANA JÚLIA BRASI PIRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014369320134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00626 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001449-92.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARLENE OLIVEIRA DOS REIS
ADVOGADO : SP231828 VANDA DE OLIVEIRA RIBEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014499220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00627 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002427-69.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002427-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE BERNARDO
ADVOGADO : SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024276920134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00628 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002488-27.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002488-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CLAUDIO DANI
ADVOGADO : SP210990 WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024882720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00629 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002536-83.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002536-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOAO DINIZ MONTEIRO
ADVOGADO : SP260568B ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025368320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00630 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002935-15.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002935-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : OTHONE MONTEIRO DA MOTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP245214 KARINA CRISTINA CASA GRANDE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029351520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00631 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003089-33.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003089-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : REGINA DOM PEDRO DAMIANI
ADVOGADO : SP066808 MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030893320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00632 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004299-22.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004299-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : PEDRO LUCIO CIRINO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042992220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00633 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004483-75.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004483-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA CRISTINA BERGMANHS DI MARZO
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044837520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00634 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004679-45.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO DAS CHAGAS FURQUIM
ADVOGADO : SP130879 VIVIANE MASOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046794520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00635 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004837-03.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004837-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LUIZ DE OLIVEIRA PINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP324026 JOSÉ FERNANDO SILVEIRA QUILLES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048370320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00636 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005197-35.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005197-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VERA LUCIA LOURENCO
ADVOGADO : SP074073 OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL
: SP073073 TANIA GARISIO SARTORI MOCARZEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00051973520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00637 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005512-63.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005512-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SANDRA MARIA SECCO
ADVOGADO : SP099359 MARLENE APARECIDA DOS REIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055126320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00638 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005832-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005832-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : AUREO FERREIRA SEQUINELLI
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058321620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00639 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006199-40.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006199-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA HELENA MARTOS QUICOLI
ADVOGADO : SP147837 MAURICIO ANTONIO DAGNON e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061994020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00640 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006471-34.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006471-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : OSWALDO DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064713420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26502/2014
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015453-76.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015453-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WASHINGTON EUGENIO TEIXEIRA
ADVOGADO : SP202224 ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00154537620094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Fls. 440/441: Reclama a parte autora que o pedido principal se refere a revisão da aposentadoria, sendo desaposentação pleito sucessivo, entretanto os recursos excepcionais foram sobrestados como se hipótese de desaposentação.

Primeiramente, impende esclarecer que a questão discutida também envolve o debate sobre tal matéria, requerida na exordial, julgada em sentença e acórdãos proferidos nesta E. Corte, os quais apontaram que os períodos suplicados como especiais e não reconhecidos em primeiro grau, não foram objeto de apelo, portanto, incabível rediscussão.

As peças recursais de especial e extraordinário interpostas pretendem o reconhecimento de mencionados períodos,

portanto, busca em verdade rediscutir o contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor das Súmulas 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ e 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF, razão pela qual mister anular as decisões proferidas às fls. 436 e 438, a fim de inadmitir tais recursos.

Ante o exposto, anulo a decisão de fl. 436 e **não admito o Recurso Especial interposto pela parte autora.**

Determino seja oficiado ao INSS para que proceda à revisão do benefício previdenciário em tela, mediante o cômputo dos períodos tidos por especiais no dispositivo da sentença de fl. 271, matéria preclusa, e, com isto, a conversão do tempo a que se faz jus.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015453-76.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015453-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WASHINGTON EUGENIO TEIXEIRA
ADVOGADO : SP202224 ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00154537620094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Fls. 440/441: Reclama a parte autora que o pedido principal se refere a revisão da aposentadoria, sendo desaposentação pleito sucessivo, entretanto os recursos excepcionais foram sobrestados como se hipótese de desaposentação.

Primeiramente, impende esclarecer que a questão discutida também envolve o debate sobre tal matéria, requerida na exordial, julgada em sentença e acórdãos proferidos nesta E. Corte, os quais apontaram que os períodos suplicados como especiais e não reconhecidos em primeiro grau, não foram objeto de apelo, portanto, incabível rediscussão.

As peças recursais de especial e extraordinário interpostas pretendem o reconhecimento de mencionados períodos, portanto, busca em verdade rediscutir o contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor das Súmulas 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ e 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF, razão pela qual mister anular as decisões proferidas às fls. 436 e 438, a fim de inadmitir

tais recursos.

Ante o exposto, anulo a decisão de fl. 438 e **não admito o Recurso Extraordinário interposto pela parte autora.**

Determino seja oficiado ao INSS para que proceda à revisão do benefício previdenciário em tela, mediante o cômputo dos períodos tidos por especiais no dispositivo da sentença de fl. 271, matéria preclusa, e, com isto, a conversão do tempo a que se faz jus.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007058-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007058-7/SP

AGRAVANTE	: Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	: JOSE ROBERTO PIMENTA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO	: CESAR HERMAN RODRIGUEZ
ADVOGADO	: SP246369 RICARDO TADEU SCARMATO e outro
	: DF018907 ALUISIO LUNDGREN CORREA REGIS
AGRAVADO	: JOSE AUGUSTO BELLINI
ADVOGADO	: SP024641 JOSE WALDIR MARTIN e outro
AGRAVADO	: ALOIZIO RODRIGUES
ADVOGADO	: SP080235 WILSON ROBERTO TODARO e outro
AGRAVADO	: DIRCEU BERTIN
ADVOGADO	: SP156637 ARNOLDO DE FREITAS e outro
AGRAVADO	: LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA CESAR ZUBCOV
ADVOGADO	: SP063927 MARIA CRISTINA DE MELO e outro
AGRAVADO	: JORGE LUIZ BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	: DF018907 ALUISIO LUNDGREN CORREA REGIS e outro
AGRAVADO	: NORMA REGINA EMILIO CUNHA
ADVOGADO	: SP244875 RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA e outro
AGRAVADO	: CARLOS ALBERTO DA COSTA SILVA
ADVOGADO	: SP100057 ALEXANDRE RODRIGUES e outro
AGRAVADO	: AFFONSO PASSARELLI FILHO e outros
	: MARIA REGINA MARRA GUIMIL
	: ESCRITORIO AFFONSO PASSARELLI E GUIMIL ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	: SP171441 DEBORA ZUBICOV DE LUNA MINGIREANOV e outro
AGRAVADO	: SERGIO CHIAMARELLI JUNIOR
ADVOGADO	: SP247384 ALVARO AUGUSTO DE SOUZA GUIMARÃES e outro
AGRAVADO	: SILVIA SILENE MASCARO BELLINI
ADVOGADO	: SP081442 LUIZ RICCETTO NETO e outro
AGRAVADO	: WAGNER ROCHA

ADVOGADO : SP105701 MIGUEL PEREIRA NETO e outro
AGRAVADO : CADIWEL COMPANY S/A
ADVOGADO : SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
AGRAVADO : JOAO CARLOS DA ROCHA MATTOS
ADVOGADO : SP244875 RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA e outro
AGRAVADO : CASEM MAZLOUM
ADVOGADO : SP082769 PEDRO LUIZ CUNHA ALVES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ADRIANA PILLEGI DE SOVERAL
ADVOGADO : SP155196 MAURICIO MARTINS FONSECA REIS
: SP152186 ANTONIO AUGUSTO GARCIA LEAL
AGRAVADO : ALI MAZLOUM
ADVOGADO : SP024978 EDUARDO RIBEIRO DE MENDOCA e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00361309520034036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Casem Mazloum, a fls. 558/569, tirado do v. julgado que determinou a devolução do prazo para o Ministério Público Federal especificar provas, no curso de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa, face a ausência da necessária intimação pessoal do representante do Parquet da decisão que determinou tal providência. Aduz o recorrente, em síntese:

a) que o recurso de Agravo não pode ser conhecido, pois não fora instruído com peças necessárias para a compreensão da matéria, sendo que a I. Relatora converteu o julgamento em diligência para determinar, de ofício, sua juntada, o que representa violação ao art. 525, II, do Código de Processo Civil;

b) que ocorreu a vista dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 236, §2º, do CPC, e art. 18, II, "h", da LC 75/93, sendo que o procurador, por negligência, não atentou para os despachos anteriormente proferidos, ocasionando a preclusão do direito de especificar as provas que pretendia produzir.

Apresentadas contrarrazões, fls. 676/678.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007058-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007058-7/SP

AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : CESAR HERMAN RODRIGUEZ
ADVOGADO : SP246369 RICARDO TADEU SCARMATO e outro
: DF018907 ALUISIO LUNDGREN CORREA REGIS
AGRAVADO : JOSE AUGUSTO BELLINI
ADVOGADO : SP024641 JOSE WALDIR MARTIN e outro
AGRAVADO : ALOIZIO RODRIGUES
ADVOGADO : SP080235 WILSON ROBERTO TODARO e outro
AGRAVADO : DIRCEU BERTIN
ADVOGADO : SP156637 ARNOLDO DE FREITAS e outro
AGRAVADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA CESAR ZUBCOV
ADVOGADO : SP063927 MARIA CRISTINA DE MELO e outro
AGRAVADO : JORGE LUIZ BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : DF018907 ALUISIO LUNDGREN CORREA REGIS e outro
AGRAVADO : NORMA REGINA EMILIO CUNHA
ADVOGADO : SP244875 RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA e outro
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO DA COSTA SILVA
ADVOGADO : SP100057 ALEXANDRE RODRIGUES e outro
AGRAVADO : AFFONSO PASSARELLI FILHO e outros
: MARIA REGINA MARRA GUIMIL
: ESCRITORIO AFFONSO PASSARELLI E GUIMIL ADVOGADOS
: ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP171441 DEBORA ZUBICOV DE LUNA MINGIREANOV e outro
AGRAVADO : SERGIO CHIAMARELLI JUNIOR
ADVOGADO : SP247384 ALVARO AUGUSTO DE SOUZA GUIMARÃES e outro
AGRAVADO : SILVIA SILENE MASCARO BELLINI
ADVOGADO : SP081442 LUIZ RICCETTO NETO e outro
AGRAVADO : WAGNER ROCHA
ADVOGADO : SP105701 MIGUEL PEREIRA NETO e outro
AGRAVADO : CADIWEL COMPANY S/A
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
AGRAVADO : JOAO CARLOS DA ROCHA MATTOS
ADVOGADO : SP244875 RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA e outro
AGRAVADO : CASEM MAZLOUM
ADVOGADO : SP082769 PEDRO LUIZ CUNHA ALVES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ADRIANA PILLEGI DE SOVERAL
ADVOGADO : SP155196 MAURICIO MARTINS FONSECA REIS
: SP152186 ANTONIO AUGUSTO GARCIA LEAL
AGRAVADO : ALI MAZLOUM
ADVOGADO : SP024978 EDUARDO RIBEIRO DE MENDOCA e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00361309520034036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Cadiwel Company S/A, a fls. 660/668, tirado do v. julgado que determinou a devolução do prazo para o Ministério Público Federal especificar provas, no curso de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa, face a ausência da necessária intimação pessoal do representante do Parquet da decisão que determinou tal providência. Aduz o recorrente, em síntese:

a) que o recurso de Agravo não pode ser conhecido, pois não fora instruído com peças necessárias para a compreensão da matéria, sendo que a I. Relatora converteu o julgamento em diligência para determinar, de ofício, sua juntada, o que representa violação ao art. 525, II, do Código de Processo Civil;

b) que ocorreu a vista dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 236, §2º, do CPC, e art. 18, II, "h", da LC 75/93, sendo que o procurador, por negligência, não atentou para os despachos anteriormente proferidos, ocasionando a preclusão do direito de especificar as provas que pretendia produzir.

Apresentadas contrarrazões, fls. 679/681.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26040/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013692-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013692-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 212/1207

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLAUDIO GODOY CINTRA e outros. e outros
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
No. ORIG. : 00686118419994030399 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fl. 14, que determinou o prosseguimento do feito, por considerar que os embargos à execução opostos pela Autarquia não teriam efeito suspensivo, nos termos do art. 739-A, do Código de Processo Civil.

Alega o agravante, em síntese, o quanto segue:

- a) as sentenças proferidas contra autarquias somente produzirão efeito depois de confirmadas pelo Tribunal;
- b) impossibilidade do processamento de execução provisória contra a Fazenda Pública, tendo em vista o art. 100 da Constituição Federal e o art. 6º da Resolução n. 559 do Conselho da Justiça Federal - CJF;
- c) o precatório somente pode ser expedido após o trânsito em julgado da sentença a ser proferida nos embargos à execução (fls. 2/12).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fl. 38/38v.).

Não foi apresentada resposta (fl. 41).

Decido.

Servidor público. Reajuste de 28,86%. Execução provisória contra a Fazenda Pública. Inadmissibilidade.

Não é cabível execução provisória contra a Fazenda Pública de decisão cujo objeto seja a extensão a servidores públicos civis do reajuste de 28,86% previsto nas Leis n. 8.622/93 e n. 8.627/93:

PROCESSO CIVIL E EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS PRECATÓRIOS, EM SEDE DE "EXECUÇÃO PROVISÓRIA" - INEXISTÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS PELA UNIÃO FEDERAL - APLICAÇÃO DO ARTIGO 2º-B DA LEI Nº 9.494/97 (JURISPRUDÊNCIA DO STJ) - ORDEM DE PRESTAÇÃO DE "CAUÇÃO" INÓCUA, POSTO QUE GENÉRICA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de execução de título judicial referente ao processo de conhecimento que condenou a UNIÃO a incorporar aos vencimentos dos autores (Procuradores da Fazenda Nacional) o reajuste de 28,86%, referentes às Leis nº 8.622/93 e nº 8627/93.

2. Iniciada a execução, a UNIÃO opôs embargos à execução, que foram julgados improcedentes; o recurso de apelação da UNIÃO - ainda pendente de julgamento neste Tribunal - foi recebido apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, inciso V, do Código de Processo Civil.

3. Os agravados postularam a "execução provisória" do julgado, tendo o MM. Juízo 'a quo' determinado a expedição de ofícios precatórios, sendo esta a interlocutória recorrida.

4. Os agravados têm a seu desfavor o discurso do art. 2º-B da Lei nº 9.494/97 (redação da Medida Provisória nº 2.180/2001, 35ª reedição) que assim dispõe: "A sentença que tenha por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive de suas autarquias e fundações, somente poderá ser executada após seu trânsito em julgado."

5. O posicionamento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de privilegiar essa legislação restritiva (REsp 379.662/RS; REsp 619.088/RS; REsp 812.431/PR; AgRg no REsp 594.176/RS; AgRg no REsp 839.574/RS; REsp 968.257/PR; AgRg no REsp 998.930/DF).

(...)

(TRF da 3ª Região, AI n. 00814059220074030000, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 05.07.12)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL DO RIO GRANDE DO NORTE. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. LEI ESTADUAL 6.371/93.

PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO INEXISTENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 85/STJ. SENTENÇA QUE CONCEDE REAJUSTE NA FOLHA DE PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ARTS. 2º-B DA LEI 9.494/97.

(...)

2. A decisão proferida contra a Fazenda Pública que tenha por objeto liberação de recursos, inclusão em folha de pagamento, concessão de aumento ou extensão de vantagem a servidores somente pode ser executada após o seu trânsito em julgado, nos termos do art. 2º-B, da Lei 9.494/97, verbis: Art. 2º-B. A sentença que tenha por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive de suas autarquias e fundações, somente poderá ser executada após seu trânsito em julgado. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

3. O afastamento do art. 2º-B, da Lei 9.494/97, sem declaração de sua inconstitucionalidade, implica violação da cláusula de plenário, ensejando reclamação por infringência da Súmula Vinculante nº 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."

4. *Precedentes: REsp 1121555/RN, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 04/10/2010; AgRg no Ag 1.135.386/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, DJe 13.10.2009; REsp 1190555/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 22/09/2010; AgRg no MS 10037/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, Terceira Seção, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 811.461/RS, Rel. Ministro PAULO MEDINA, Sexta Turma, DJ 19.06.2006.*

5. *Embargos de divergência parcialmente providos, para consignar que a execução para implementação das gratificações especiais pleiteadas devem aguardar o trânsito em julgado da respectiva decisão.*

(STJ, EREsp n. 1121578/RN, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, j. 24.11.10)

Do caso dos autos. Assiste razão à União, pois a jurisprudência não admite a execução provisória contra a Fazenda Pública de decisão cujo objeto seja a extensão a servidores públicos civis do reajuste de 28,86% concedido aos militares pelas Leis n. 8.622/93 e n. 8.627/93.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021979-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021979-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
AGRAVADO : GIVANILDO ANTONIO WOUQUE e outros
: MARIA WOUQUE
: MARCOS ANDRE DE MELO
AGRAVADO : CLAUDIA DA SILVA DE MELO
ADVOGADO : SP041577 VALDIR LOPES SOBRINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127067220134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 70/71v. que deferiu o pedido de efeito ativo para determinar a desocupação do imóvel no prazo de 30 (trinta) dias.

Alega-se, em síntese, que a decisão agravada encerra omissão quanto ao pedido de que fosse afastada a inclusão dos arrendatários do polo passivo da ação, uma vez que não se trata de litisconsórcio necessário (fl. 72).

Decido.

O pedido de antecipação de tutela para a desocupação do imóvel foi deferido considerando que havia verossimilhança da alegação de que o bem havia sido ocupado irregularmente, por Givanildo Antonio Wouque e Maria Wouque:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 49/52, que indeferiu pedido de tutela antecipada para determinar reintegração do imóvel que está na posse dos agravados, objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, em ação reivindicatória movida em face de Givanildo Antonio Wouque e Maria Wouque.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante ajuizou ação reivindicatória com pedido de antecipação de tutela para que os réus, ocupantes irregulares, sejam retirados do imóvel para sua devolução ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR;
- b) o MM. Juízo a quo determinou a inclusão no polo passivo os arrendatários Marcos André de Melo e Cláudia da Silva de Melo, por considerar que se trata de litisconsórcio passivo necessário;
- c) não há litisconsórcio passivo necessário, tendo em vista que a discussão do processo é quanto a irregular ocupação pelo réu e a desocupação do imóvel;
- d) eventual relação existente entre os arrendatários e os agravados é alheia ao direito de propriedade da CEF;
- e) o ajuizamento da ação reivindicatória se deu em razão da ocupação do imóvel por quem não detém justo título para residir;
- f) o interesse da CEF cinge-se à retomada do imóvel, ocupado irregularmente pela parte requerida, ante a sua cessão pelos arrendatários, que abandonou o bem sem a autorização da agravante;
- g) os beneficiários do PAR são impedidos de abandonar, bem como ceder o imóvel arrendado sem a anuência do CEF, que é a proprietária do imóvel;
- h) o PAR foi criado pela Lei n. 10.188/01, gerido pelo Ministério das Cidades e operacionalizado pela CEF, com financiamento de recursos vindos do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), com o objetivo de reduzir o déficit habitacional em municípios com mais de 100.000 habitantes, para famílias com renda de até seis salários mínimos;
- i) haverá sempre uma contraprestação por aqueles que forem beneficiados pelo PAR, para que não seja inviabilizado o programa, o que prejudicaria milhões de pessoas;
- j) a CEF é empresa pública e tem o dever de observar os princípios administrativos constitucionais, de modo que atua em prol do interesse coletivo, não podendo permitir a ocupação irregular de imóveis do programa;
- k) deve ser deferida a antecipação da tutela, pois os agravados não têm justo título para ocupar o imóvel, sob pena de causar lesão à agravante e a todos os beneficiários do PAR (fls. 2/6V.).

Decido.

A decisão agravada indeferiu o pedido de tutela antecipada, com fundamento de que a concessão da medida se revela temerária em razão do seu caráter satisfativo, e no § 2º, do art. 273 do Código de Processo Civil e determinou a inclusão dos arrendatários no polo passivo da demanda:

Vistos etc.

Caixa Econômica Federal objetiva, em sede de antecipação dos efeitos da tutela, a desocupação do imóvel localizado na Rua Aguanambi, 35, unidade 44, bl. 01, Guaianazes/SP.

É a síntese do necessário.

Decido.

No caso presente, resulta inviável a apreciação do cabimento da tutela antecipatória, pois se revela temerária a concessão da medida excepcional em razão do evidente caráter satisfativo da medida.

Ademais, o parágrafo segundo do artigo 273 do CPC dispõe:

"Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado".

Posto isso, indefiro o pedido de tutela antecipada.

Considerando que o contrato por instrumento particular de arrendamento residencial com opção de compra, tendo por objeto imóvel adquirido com recursos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial possui como arrendatários Marcos André de Melo e Cláudia DA Silva de Melo, determino de ofício a inclusão no polo passivo da ação como litisconsortes passivos necessários.

Remetam-se os autos ao SEDI para incluir no polo passivo da ação como litisconsortes passivos necessários o Sr. Marcos André de Melo e Cláudia da Silva de Melo.

Após, cite-se e intime-se à parte ré, nos termos do artigo 285 do Código de Processo Civil, para que, no prazo de 15 (quinze) dias:

- a) ofereça contestação, exceção e reconvenção, nos termos do artigo 297 do CPC;
- b) especifique as provas que pretende produzir, de forma justificada, nos termos do artigo 300 do CPC;
- c) alegue, antes de discutir o mérito, quaisquer das hipóteses previstas no artigo 301 do CPC.
- d) permaneça revel e, neste caso, presumir-se-ão aceitos pela parte ré, como verdadeiros, os fatos articulados pela parte autora, nos termos do artigo 319 do CPC, ressalvadas as hipóteses previstas no artigo 320 do referido código.

No caso em que à parte ré não for encontrada no endereço indicado na inicial, intime-se à parte autora para que diligencie e forneça novo endereço, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, tendo em vista que a jurisprudência do STJ e do TRF da 3ª Região é firme no sentido de que é ônus do demandante diligenciar em busca da localização do demandado e tal atribuição não pode ser transferida ao Judiciário.

As providências judiciais somente serão adotadas quando, comprovadamente, o credor demonstrar ter realizado e esgotado todas as medidas ao seu alcance.

Fornecido novo endereço, expeça-se novo mandado ou, na inércia da parte autora, remetam-se os autos sobrestados ao arquivo até nova manifestação.

No mandado deverá constar a excepcionalidade do 2º do artigo 172 do CPC.

Havendo suspeita de ocultação, o Oficial de Justiça deverá realizar a citação por hora certa, nos termos do artigo 227 do CPC.

Feita a citação por hora certa, o Diretor de Secretaria deverá proceder na forma do artigo 229 do CPC.

Oferecida contestação, intime-se à parte autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de preclusão:

a) apresente réplica;

b) especifique as provas que pretende produzir, de forma justificada. Registre-se, conforme disposto na Resolução n.º 442/2005/CJF. I.

Marcos André de Melo e Claudia da Silva de Melo contrataram com a CEF instrumento de arrendamento com opção de compra, tendo por objeto imóvel adquirido com recursos do PAR (fls. 24/32).

A notificação extrajudicial dos arrendatários, por meio de Cartório de Registro de Títulos e Documentos, de que o imóvel estava irregularmente ocupado retornou negativa, informando o Oficial de Cartório que o bem estava ocupado por Maria Wouque (31.01.03, fls. 33/36).

O síndico e representante da empresa contratada para prestar serviço de gestão dos contratos de arrendamento e administração de imóveis e condomínios do PAR declarou que o imóvel objeto do contrato celebrado entre os arrendatários e a CEF estava em estado de abandono em 23.01.13 (fl. 37).

Os agravados foram notificados extrajudicialmente, meio de Cartório de Registro de Títulos e Documentos, de que estavam ocupando irregularmente o imóvel e que deveria restituir o bem (fls. 38/41).

A cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares.

Portanto, ante a verossimilhança das alegações da agravante da ocupação irregular do imóvel objeto de contrato celebrado sob a égide do PAR e do descumprimento das cláusulas contratuais é justificável a concessão da medida pleiteada pela CEF.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito ativo para determinar a desocupação do imóvel no prazo de 30 (trinta) dias.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se os agravados para resposta.

Publique-se. Intimem-se. (fls. 70/71v.)

A CEF alega que a decisão embargada deixou de apreciar o pedido de que não fosse reconhecido o litisconsórcio passivo entre os agravados e a arrendatária.

Assiste razão à embargante, de modo que passo a analisar a questão do litisconsórcio passivo.

O pedido deduzido pela agravante, não obstante mencionar o descumprimento das cláusulas do contrato, não faz qualquer referência ou requerimento relativo relação contratual, trata-se apenas da questão possessória, de modo que não há o litisconsórcio passivo necessário.

Sem prejuízo da apreciação da participação da arrendatária a ser apreciada no feito originário, em caso de eventual discussão relativa ao rompimento do contrato.

Com relação à petição de fls. 76/77, protocolada pela arrendatária Claudia da Silva de Melo, cumpre observar que a decisão que deferiu o pedido de efeito ativo para determinar a desocupação do imóvel por Givanildo Antonio Wouque e Maria Wouque, considerando que estes não têm justo título para a posse do bem, não sendo atingido o direito da arrendatária decorrente de contrato.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** dos embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029411-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029411-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : TIMBRE TECNOLOGIA EM SERVICOS LTDA

ADVOGADO : SP196924 ROBERTO CARDONE 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
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00405706720124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Timbre Tecnologia em Serviços Ltda. contra a decisão de fl. 19 que recebeu a apelação interposta pela agravante apenas no efeito devolutivo.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a União, ora agravada, ajuizou execução fiscal em face da agravante para a cobrança de dívida tributária no valor de R\$ 121.453,03 (cento e vinte e um mil quatrocentos e cinquenta e três reais e três centavos), conforme a Certidão da Dívida Ativa - CDA n. 35.555.100-4;
- b) considerando a garantia do Juízo, ante a penhora de bens e de parte do faturamento da empresa, foram opostos embargos à execução, e por estarem presentes os requisitos do art. 739-A do Código de Processo Civil, tal medida foi recebida com a suspensão da execução fiscal;
- c) os embargos à execução foram julgados parcialmente procedentes, razão pela qual a agravante interpôs apelação, a qual foi recebida apenas no efeito devolutivo;
- d) a apelação não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 520, I a VII, do Código de Processo Civil, devendo ser recebida no duplo efeito;
- e) considerando que houve a garantia do Juízo e o risco de danos de difícil reparação, a apelação deve ser recebida também no efeito suspensivo;
- f) houve a penhora de parte do faturamento da empresa e o prosseguimento da execução fará com que esta não possa continuar desenvolvendo seu objeto social (fls. 2/18).

Decido.

Verifica-se que a agravante opôs embargos à execução em que alegou a nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a aplicação da multa de modo excessivo, inaplicabilidade dos juros de mora e o não cabimento da verba honorária.

Os embargos à execução foram julgados parcialmente procedentes apenas para reduzir a multa moratória para 20% (vinte por cento). Note-se que a diminuição da multa se deu somente porque sobreveio lei que culmina a penalidade de maneira menos severa:

4) A multa moratória

Conforme se depreende da análise da CDA, a aplicação da multa moratória ocorreu no percentual de 40% (vide fl. 30 destes autos). Contudo, entendo que a multa moratória deva ser reduzida de 40% para 20%.

Com efeito, a multa moratória tem natureza de pena administrativa, conforme já decidiu o E. Supremo Tribunal Federal (súmula nº 565). Se lei posterior comina multa moratória menos severa do que aquela em vigor quando da mora, aplica-se a lei posterior, nos termos do artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional. No presente caso, na época do vencimento dos tributos, a multa moratória era fixada em 40%, nos termos do artigo 35 e incisos da Lei nº 8.212/91. Porém, como atualmente vigora o artigo 61, 2º, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, limitando a multa de mora em 20%, esse limite deve ser aplicado à execução embargada, pois não se trata de lançamento de ofício.

Veja-se a jurisprudência sobre o assunto:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CDA. DESCONSTITUIÇÃO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PROVA INEQUÍVOCA. INOCORRÊNCIA. LANÇAMENTO POR AFERIÇÃO INDIRETA. LEGALIDADE. SAT. INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009. 20%. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1) Inova a embargante ao aduzir, em sede de apelação, matéria concernente à ilegitimidade ativa na execução fiscal para cobrança de algumas contribuições, visto que tais argumentos não foram objeto dos embargos. 2) Essa questão, diga-se, foi levantada pelo INSS na impugnação a fim de formar litisconsórcio necessário nesta ação, e não, por óbvio, na execução, e encontra-se decidida na sentença. 3) A CDA foi inscrita dentro dos ditames legais. Compete à embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título. 4) Quanto à base de cálculo, bem salientou o Juízo de primeira instância, que foi obtida com base em GFIP - Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e não em RAIS, como alega a embargante. Neste tocante, não vislumbro irregularidade, até porque não impugnado especificamente. 5) No que

diz respeito ao lançamento fiscal por critérios de aferição indireta para obtenção do montante devido, nada há de irregular. Deveras, não se desincumbiu a embargante de seu ônus "probandi" com força suficiente a desconstituir a CDA. 6) Não merece prosperar a alegada inconstitucionalidade da cobrança do Seguro de Acidentes de Trabalho - SAT ante a falta de instituição da contribuição por lei complementar. De fato, é pacífico o entendimento, inclusive por reiteradas decisões do STF, de que a natureza jurídica do SAT é de contribuição social, sendo desnecessária, portanto, a sua previsão em lei complementar. 7) Quanto à contribuição devida ao INCRA, não ostenta vício de inconstitucionalidade, quer seja considerada imposto ou contribuição social, tendo em vista que foi consolidada via lei complementar, com amparo no artigo 21, 2º, I, da Constituição Federal de 1967, tanto na redação da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, como na de nº 8, de 1977, e pelo artigo 18, 5º, da mesma Constituição. 8) A multa moratória exigida merece ser reduzida. Consoante discriminativo de crédito inscrito acostado à fls. 54 dos autos, aos débitos referentes a fatos geradores ocorridos até 31/10/1999, a multa foi calculada com fundamento no art. 35, II e III da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.528/97 (40% e 50%). Com relação aos débitos referentes a fatos geradores ocorridos após 01/11/1999, a multa foi calculada com fundamento no art. 35, III "c" e "d" da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 9.876/99 (80% e 100%). 9) A Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8.212/91, referenciando o percentual de 20% (vinte por cento) previsto no 2º do artigo 61 da Lei nº 9.430/96. 10) Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Precedente STJ e desta Segunda Turma. 11) Recurso de apelação parcialmente provido. (AC 00363340920084039999, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2012, destacou-se)

Em complemento, cumpre consignar que, a despeito do quanto argumentado pela parte embargante, é descabida a alegação de que a multa de mora deva seguir a limitação imposta pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC). O CDC aplica-se às relações de consumo, ou seja, às relações em que consumidores, como destinatários finais, adquirem produtos ou utilizam serviços de fornecedores (artigos 2º e 3º). Assim, o CDC não se aplica aos créditos tributários, pois não há relação de consumo entre fisco e contribuinte. A incidência de multa de mora aos créditos tributários obedece à regulamentação fixada na legislação específica (artigo 84, inciso II, da Lei nº 8.981/95, a rtigo 61 da Lei nº 9.430/96, entre outros dispositivos legais) e prevista no Código Tributário Nacional (artigo 97, inciso V).

A jurisprudência quanto à inaplicabilidade do CDC aos créditos tributários é uniforme (STJ, Recurso Especial n. 641541, Processo n. 200400244531/RS, Primeira Turma, Decisão de 21/03/2006, DJ de 03/04/2006, p. 233, Relator Teori Albino Zavascki; STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial n. 671494, Processo n. 200401085846/RS, Primeira Turma, Decisão de 08/03/2005, DJ de 28/03/2005, p. 221, Relator Luiz Fux; TRF da Terceira Região, Apelação Cível n. 957570, Processo: 200161820014855/SP, Sexta Turma, Decisão de 22/02/2006, DJU de 31/03/2006, p. 418, Relatora Consuelo Yoshida; TRF da Terceira Região, Apelação Cível n. 795981, Processo n. 200203990167994/SP, Sexta Turma, Decisão de 14/12/2005, DJU de 10/03/2006, p. 532, Relator Mairan Maia; TRF da Terceira Região, Apelação Cível n. 475981, Processo n. 199903990288875/SP, Segunda Turma, Decisão de 24/01/2006, DJU de 03/02/2006, p. 391, Relator Souza Ribeiro). (destaques originais) (fls.103/104)

As alegações de nulidade da CDA, inaplicabilidade dos juros de mora e descabimento dos honorários foram julgadas improcedentes, razão pela qual a agravante interpôs apelação, a qual requer que seja conferido o efeito suspensivo.

Entretanto, resta consolidada a jurisprudência no sentido de que, salvo em situações extremas e excepcionais, não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA - APELAÇÃO DA EXECUTADA - EFEITO SUSPENSIVO - INEXISTÊNCIA. ART. 520, V, DO CPC - APLICAÇÃO. 1. A apelação manejada pelo embargante contra parcial procedência de embargos à execução deve ser recebida apenas com efeito devolutivo na parte improcedente, prosseguindo a execução, nessa fração, como definitiva. 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA n. 1174095, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.05.10)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA EXECUTADA. EFEITO SUSPENSIVO. INEXISTÊNCIA. ART. 520, V, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. Os Embargos de Declaração não são instrumento para rediscussão do mérito da decisão impugnada. 2. Aclaratórios recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. 3. Hipótese em que os Embargos à Execução foram julgados parcialmente procedentes. A apelação interposta pelo executado refere-se, evidentemente, à parcela de improcedência. Aplica-se, portanto, o disposto

no art. 520, V, do CPC, e o apelo é recebido apenas no efeito devolutivo. 4. A Execução relativa à parcela do título extrajudicial não afastada pela sentença dos Embargos prossegue como definitiva, nos termos da Súmula 317/STJ. 5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, EDRESP n. - 996330, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 05.03.09)

Destaque-se os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. NÃO POSSIBILIDADE, NA HIPÓTESE. AGRAVO NÃO PROVIDO. I - A norma processual vigente não deixa margem de dúvida ao dispor que a apelação interposta contra sentença que rejeitar liminarmente ou julgar improcedentes os embargos à execução será recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, CPC). II - Entendo que a interpretação desse dispositivo legal deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir, a princípio, o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo. III - A execução de título extrajudicial é definitiva, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil, não perdendo este caráter na hipótese de oposição de embargos ou mesmo pela interposição de recurso contra a sentença de improcedência ou de parcial procedência destes. IV - É firme a jurisprudência, outrossim, no sentido de que, nos casos de apelação de sentença que julga embargos parcialmente procedentes, seu recebimento deve ser feito tão-somente no efeito devolutivo, pois o inconformismo do embargante somente abrange parte da sentença que não lhe foi favorável. V - Precedentes (AG nº 2007.03.00.064858-2, Sexta Turma, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, v. u., DJU 14/04/2008, p. 235, AG nº 2007.03.00.097019-4, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v. u., DJU 30/04/2008, p. 412). VI - Pertinente salientar, outrossim, que a questão foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, mediante a edição da Súmula nº 317: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos" VII - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento. VIII - Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 471985, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 23.05.13)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO. I - O art. 739-A, igualmente acrescido ao Código de Processo Civil, por força da Lei n. 11.382/2006, dispõe que os embargos, na execução civil por título extrajudicial, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo o juiz concedê-lo, mediante o atendimento de certos requisitos (caput e § 1º). II - É possível a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo a quo; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim. III - O exame da hipótese em questão impõe interpretação sistemática do estatuto processual civil, pelo que, em razão dos embargos do devedor, como regra, não mais impedirem o prosseguimento do feito executivo, a suspensão da execução fiscal, por conta de sua mera oposição, com fundamento no § 1º, do art. 739, do Código de Processo Civil, revogado pela Lei n. 11.382/06, não pode perdurar a momento posterior àquele em que foi proferida a sentença de procedência parcial dos embargos. IV - Não ocorrência, "in casu", de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação. V - Agravo de instrumento improvido. (TRF da 3ª Região, AI n. 459991, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 26.04.12)

As alegações genéricas de que a apelação não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 520, I a VII, do Código de Processo Civil, ou de que a executada não poderá continuar sua atividade, considerando que houve a garantia do Juízo, com a penhora de parte do seu faturamento não bastam para que seja atribuído o efeito suspensivo à apelação, uma vez que este cabe somente em situações excepcionais.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a União para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2013.03.00.029358-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro
AGRAVADO : DENIS JOSE LOPES
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>
SP
No. ORIG. : 00054954020134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fl. 49/49v. que deferiu o pedido de antecipação de tutela, em ação de revisão de contrato bancário ajuizada por Denis Jose Lopes, para que a agravante "realize no prazo de 30 dias a readequação dos valores das parcelas mensais dos descontos na folha de pagamento da parte autora ao limite de 30% (trinta por cento) da remuneração atualmente recebida pelo demandante" (fl. 49v.).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) contra a decisão que deferiu a antecipação de tutela a agravante opôs embargos de declaração indicando contradição, tendo em vista que no caso dos autos não há averbação em folha de pagamento, de maneira que não haveria como apurar os 30% (trinta por cento) da remuneração mensal do agravado;
- b) ao solicitar o empréstimo, o agravado apresentou comprovante de renda bruta mensal de R\$ 4.442,68 (quatro mil quatrocentos e quarenta e dois reais e sessenta e oito centavos), de maneira que a parcela estava abaixo do limite de 30% (trinta por cento);
- c) em contestação, a agravante alegou preliminar de inépcia da inicial, considerando que o autor, ora agravado, não indicou as cláusulas que pretende anular e no mérito, aduziu a inaplicabilidade da Lei n. 10.820/03, pois não houve averbação em folha de pagamento, mas débito em conta corrente;
- d) os embargos declaratórios da agravante foram rejeitados;
- e) o devedor não pode pretender a limitação das parcelas do empréstimo, com base em um único comprovante de pagamento do salário diverso daquele apresentado na contratação;
- f) o empréstimo não foi averbado em folha de pagamento, as parcelas são debitadas em conta corrente e a agravante não tem a gestão da folha de pagamento para que possa apurar o valor correspondente a 30% (trinta por cento);
- g) não pode ser concedida a antecipação da tutela para determinar a limitação das parcelas do empréstimo debitadas em conta, sob pena de beneficiá-lo de sua torpeza (fls. 2/7).

Decido.

Contrato bancário. Empréstimo. Limite. Parcela. Renda bruta. A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça é no sentido de que os descontos em folha de pagamento decorrentes de empréstimo consignado devem obedecer ao limite de 30% da remuneração, ou seja, do rendimento bruto mensal do contratante:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIO JURÍDICO BANCÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITAÇÃO EM 30% DOS VENCIMENTOS. CARÁTER ALIMENTAR. LEI MUNICIPAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que os descontos em folha de pagamento decorrentes de empréstimo consignado devem obedecer ao limite de 30% da remuneração, tendo em vista o caráter alimentar dos vencimentos. 2. Impossível a análise de lei municipal em sede de recurso especial. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA n. 1409733, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cuevas, j. 18.12.12)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. MÚTUO. DESCONTO EM FOLHA. TAXA DE JUROS. ABUSIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIO RECÍPROCO. LIMITAÇÃO EM 30% DOS VENCIMENTOS DO SERVIDOR PÚBLICO. 1. A cláusula contratual, autorizadora do desconto em folha de pagamento das parcelas do contrato de mútuo, é válida quando constituir circunstância especial facilitadora da concessão do crédito, beneficiando ambas as partes. 2. Face a natureza alimentar do salário e do princípio da

razoabilidade, os empréstimos com desconto em folha de pagamento (voluntários) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(STJ, AGRESP n.172895, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 07.08.12)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO. DESCONTO DE PRESTAÇÃO EM CONTA CORRENTE ONDE RECEBE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE.

LIMITE DE 30% DOS VENCIMENTOS. 1. O débito lançado em conta-corrente em que é creditado o salário, quando previsto, é modalidade de garantia de mútuo obtido em condições mais vantajosas, não constituindo abusividade, razão pela qual não pode ser suprimido por vontade do devedor. Referido débito deve ser limitado a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do servidor. 2. Agravo regimental provido.

(STJ, AGA n. 1156356, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 02.06.11)

Do caso dos autos. A decisão agravada deferiu o pedido de antecipação da tutela para limitar as parcelas mensais nos descontos das folhas de pagamento do agravado, nos seguintes termos:

DENIS JOSE LOPES ajuíza ação de revisão de contrato bancário em face da CAIXA ECONOMICA FEDERAL, objetivando, em sede de tutela antecipada, a limitação da parcela do contrato de mútuo entabulado ao valor equivalente a 20% de seus rendimentos líquidos. Bate pela existência de cobrança de juros em patamar superior ao limite constitucional e pela presença de anatocismo. Aponta que ocorreu profunda modificação objetiva nas condições do contrato, buscando a aplicação da teoria da imprevisão.

Relatei. Decido.

O artigo 2º, inciso I do 2º, da Lei nº 10.820/03, que dispõe sobre a autorização para desconto de prestações em folha de pagamento, determina que os empréstimos realizados mediante consignação não deve ultrapassar 30% (trinta por cento) dos vencimentos do contratante.

No caso concreto, resta evidenciado que o autor, servidor público estadual, contratou mútuo com a CEF, na data de 31/10/2012, utilizando-se do convênio firmado entre a instituição bancária e o Tribunal empregador. Foi contratado o empréstimo de R\$ 72.000,00, para pagamento em 96 prestações de R\$ 1.270,74, mediante consignação em folha de pagamento (fl.23).

Observando os documentos trazidos com a inicial, resta evidenciado que o valor da parcela mensal supera o limite legal. Conforme a cópia do contracheque de Denis, no mês de agosto de 2013 o servidor recebeu o valor líquido de R\$ 2.669,46 (fl.18). Assim resta claro que o valor da parcela do empréstimo contratado atinge patamar superior ao limite legal, ao arrepio de entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EMPRÉSTIMOS PESSOAIS. DESCONTO EM FOLHA DE SALÁRIO. LIMITAÇÃO. 30% DOS VENCIMENTOS.1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.2. A jurisprudência sedimentada nesta Corte é no sentido da possibilidade de se proceder ao desconto em folha de pagamento, de prestações referente a contrato de empréstimo pessoal de servidor com instituições financeiras, desde que o valor a ser descontado não ultrapasse a 30% (trinta por cento) da remuneração mensal do servidor. Precedentes. 3. Recurso especial provido.(REsp 1362351/RS, SEGUNDA TURMA, Relator(a) Ministra ELIANA CALMON, DJe 29/05/2013)

BANCÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITE DE 30% (TRINTA POR CENTO) DA REMUNERAÇÃO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. DECISÃO MANTIDA.1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de considerar que os descontos facultativos na folha de pagamento devem ser limitados a 30% (trinta por cento) da remuneração, tendo em vista o princípio da razoabilidade e do caráter alimentar dos vencimentos. Precedentes.2. Inadmissível, em sede de agravo regimental, a formulação de pedido que não consta das razões do recurso especial.3. Agravo regimental a que se nega provimento.(AgRg no Ag 1418832/RS, QUARTA TURMA, Relator(a) Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 13/05/2013)

Disso, DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada para determinar à Caixa que realize no prazo de 30 dias a readequação dos valores das parcelas mensais dos descontos na folha de pagamento da parte autora ao limite de 30% (trinta por cento) da remuneração atualmente recebida pelo demandante.Intimem-se. (fl. 49/49v.)

Verifica-se que o agravado, servidor público estadual, contratou mútuo com a CEF, em 31.10.12, por meio do convênio firmado entre a instituição bancária e o Tribunal empregador.

Segundo o contrato, foi feito o empréstimo consignado de R\$ 72.000,00 (setenta e dois mil reais), para pagamento em 96 (noventa e seis) prestações de R\$ 1.270,74 (um mil duzentos e setenta reais e setenta e quatro centavos) (fls. 34/40).

Considerando que o agravado demonstrou que houve a alteração nas condições do seu contrato de trabalho, uma vez que houve a redução de seus vencimentos que eram em 07.11.12 de R\$ 4.442,68 (quatro mil quatrocentos e quarenta e dois reais e sessenta e oito centavos) (fl. 60) e passaram a ser de R\$ 3.386,22 (três mil trezentos e oitenta e seis reais e vinte e dois centavos) (fl. 29), e tendo em vista o entendimento jurisprudencial no sentido de

que deve ser limitado o valor da parcela a 30% (trinta por cento) da remuneração do contratante é justificável, ao menos em uma análise perfunctória, a antecipação da tutela.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Intime-se a parte contrária para a resposta.
Publique-se. Initem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029242-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : TRANSPORTADORA DOIS RANCHOS LTDA -ME
No. ORIG. : 00002339620118260491 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 64, que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:[Tab]

- a) restou comprovada nos autos a dissolução irregular da empresa Transportadora Dois Ranchos Ltda., razão pela qual os sócios devem ser incluídos no polo passivo da execução fiscal;
- b) deve ser aplicada a Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça, que prevê o redirecionamento da execução para a hipótese de dissolução irregular da empresa;
- c) a responsabilidade dos sócios está prevista em legislação específica (Leis n. 8.036/90, n. 7.839/99 e n. 3.807/60), a qual dispõe que o mero inadimplemento configura infração à lei;
- d) estão presentes os requisitos para a concessão da antecipação da tutela (fls. 2/11).

Decido.

Execução fiscal. Sócio não indicado na CDA. Redirecionamento. Admissibilidade. Reformulo meu entendimento quanto à inadmissibilidade do redirecionamento da execução fiscal contra sócio não indicado no título executivo, pois a jurisprudência do STJ admite a caracterização da responsabilidade tributária malgrado o título padeça dessa omissão (STJ, AGRESp n. 1192594, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12.06.12; EDclREsp n. 1323645, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.08.12; REsp n. 1110925, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09; AGRESp n. 1127936, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.09.09).

Dissolução irregular. Certidão de oficial de justiça. Indício suficiente. A certidão de oficial de justiça, no sentido de que a empresa não mais existe é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio -gerente (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF da 3ª Região, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal distribuída em 24.01.11 pela União em face da empresa Transportadora Dois Ranchos Ltda. para a cobrança de dívida no valor de R\$ 26.301,78 (vinte e seis mil trezentos e um reais e setenta e oito centavos), referente às CDAs n. 36.971.617-5 e 36.971.618-3 (fls. 17/34). Verifica-se que em 25.03.11 a empresa foi citada via correspondência postal no endereço indicado pela União (fl. 37). Não tendo ocorrido o pagamento do débito (fl. 38), a exequente requereu a penhora dos bens da empresa (fl. 41). O MM. Juízo *a quo* determinou a citação da empresa, na pessoa de seu representante legal, antes de apreciar o pedido de restrição dos bens (fl. 51).

Em 28.09.13 o Sr. Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado de citação, penhora e arresto, certificou que deixou de citar a requerida no endereço indicado "tendo em vista que se trata de empresa desconhecida" (fl. 53v.). A União requereu, então, a inclusão dos sócios gerentes da empresa, Genessi Gimenez da Cruz, Luiz Carlos Pereira da Cruz e Mario Cesar Capelotti, no polo passivo da execução fiscal (fls. 58/59), os quais constam da ficha cadastral mantida pela agravada junto à JUCESP (fls. 62/63). Foi proferida a decisão agravada, que indeferiu o pedido, "haja vista que não foram esgotadas todas as tentativas de citação da empresa executada" (fl. 64). A certidão lavrada pelo oficial de justiça (fl. 53v.) constitui indício suficiente de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios, a quem incumbe o ônus de demonstrar a inocorrência de referida infração.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a inclusão dos sócios da empresa, Genessi Gimenez da Cruz, Luiz Carlos Pereira da Cruz e Mario Cesar Capelotti, no polo passivo da execução fiscal, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável a intimação da parte contrária.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029580-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029580-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : GOD LINE IMP/ EXP/ E REPRESENTACAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00179396620114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 82/84 que indeferiu a inclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal movida em face de God Line Importação, Exportação e Representação;. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) comprovada a dissolução irregular da executada, impõe-se o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, tendo em vista que esta constitui infração à lei;
- b) o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça - STJ é no sentido de que havendo a extinção irregular da empresa, cabe aos sócios o ônus de demonstrar que não agiram com dolo, culpa ou fraude (fls. 2/6).

Decido.

Execução fiscal. Sócio não indicado na CDA. Redirecionamento. Admissibilidade. Reformulo meu entendimento quanto à inadmissibilidade do redirecionamento da execução fiscal contra sócio não indicado no título executivo, pois a jurisprudência do STJ admite a caracterização da responsabilidade tributária malgrado o título padeça dessa omissão (STJ, AGRESP n. 1192594, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12.06.12; EDclREsp n. 1323645, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.08.12; REsp n. 1110925, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09; AGRESP n. 1127936, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.09.09).

Dissolução irregular. Certidão de oficial de justiça. Indício suficiente. A certidão de oficial de justiça, no sentido de que a empresa não mais existe é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio -gerente (STJ, AGRESP n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF da 3ª Região, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal distribuída em 07.04.11 pela União em face da empresa God Line Importação, Exportação e Representação para a cobrança de dívida no valor de R\$ 465.360,56(quatrocentos e

sessenta e cinco mil trezentos e sessenta reais e cinquenta e seis centavos) , referente às CDAs ns. 37.053.042-0 e 37.053.049-7 (fls. 8/32).

Verifica-se que em 28.09.13 o Sr. Oficial de Justiça em cumprimento ao mandado de penhora sobre o faturamento, certificou que a empresa executada não está em atividade no endereço, o qual é o indicado nos autos e constante da ficha cadastral da empresa (fl. 62).

A União requereu a inclusão do sócio da empresa Maria de Fátima Freitas Galvão de Albuquerque e Leonardo Freitas Galvão de Albuquerque no polo passivo da execução fiscal (fls. 64/65), os quais constam da ficha cadastral mantida pela agravada junto à JUCESP (fls. 79/81).

A certidão lavrada pelo oficial de justiça (fl. 62.) constitui indício suficiente de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios, a quem incumbe o ônus de demonstrar a inoccorrência de referida infração.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão dos sócios da empresa Maria de Fátima Freitas Galvão de Albuquerque e Leonardo Freitas Galvão de Albuquerque no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável, por ora, a intimação da parte contrária.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029412-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029412-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE FRANCISCO IWAO FUJIWARA
ADVOGADO : SP018332 TOSHIO HONDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 05709495619974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Francisco Iwao Fujiwara contra a decisão de fls. 3135, que rejeitou a exceção de preexecutividade.

Alega-se, em síntese, que a deve ser reconhecida a prescrição intercorrente, bem como que não há falar em dissolução irregular da empresa (fls. 2/9).

Decido.

Redirecionamento. Prescrição Intercorrente. Admissibilidade. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça dirimiu a controvérsia que havia naquela Corte a respeito da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da pessoa jurídica executada. Na ocasião, ficou decidido que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09). Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

- 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.*
- 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
- 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.*
- 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).*
- 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*
- 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.*
- 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)*
- 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10, grifos meus) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.*

- 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.*
- 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.*
- 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.*
- 4. Recurso especial não provido. (STJ, 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10, grifos meus)*

O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DOS EMBARGOS OPOSTOS PELA EMPRESA EXECUCATA. INÉRCIA NA PROMOÇÃO DA CITAÇÃO DOS SÓCIOS INJUSTIFICÁVEL.

- 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. Precedentes do STJ.*
- 2. A agravante alega não ter ocorrido a prescrição intercorrente em relação aos sócios da empresa executada em virtude de não ter havido inércia a si imputável, além da ocorrência de causas suspensivas previstas legalmente. Compulsando-se os autos, verifica-se que a execução permaneceu suspensa em virtude da oposição de embargos à execução de 20.06.03 a 16.08.04, quando eles foram julgados improcedentes. Ocorre, no entanto, que a*

oposição de embargos por parte da empresa executada não impede que a exequente promova a citação dos sócios cujos nomes constam da certidão de dívida ativa que embasou a execução fiscal. Nesse sentido, a suspensão determinada pelo Juízo de primeiro grau é válida perante a embargante, não configurando óbice para a inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução.

3. Ademais, o andamento do feito em relação à empresa executada, independentemente da celeridade ou não do Juízo no qual tramita a execução, não justifica a inércia da exequente. A partir da citação da empresa executada, em 06.09.99, cabia à agravante ter diligenciado para a promoção da citação dos sócios dentro do quinquênio legal, o que não foi feito.

4. Agravo legal não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em face de Sericitextil Ltda., para cobrança de dívida no valor de R\$ 201.542,24 (duzentos e um mil quinhentos e quarenta e dois reais e vinte e quatro centavos), inscrito em dívida ativa em 25.08.97 (fls. 45/52).

A executada foi citada em 12.12.97 (fl. 53). Consta da decisão agravada que foram penhorados bens em 19.06.98, mas os leilões designados restaram negativos, e a União requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da execução, pedido deferido em 23.01.01, haja vista constarem seus nomes da CDA (fl. 31).

Não obstante, a execução teve curso contra a empresa executada, sendo realizada a citação do sócio José Francisco Iwao Fujiwara somente em 21.06.12 (fl. 13).

Assiste razão ao agravante, uma vez que já havia transcorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre a citação da empresa (12.12.97, fl. 53) e a citação do sócio, em 31.06.12 (fl. 13), considerando-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prescrição intercorrente deve ser reconhecida mesmo nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029211-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029211-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : MANIL S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES e outros
: ONOFRE AMERICO VAZ
: MARIA FRANCISCA VAZ
ADVOGADO : SP091810 MARCIA REGINA DE LUCCA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05057072419954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 242/242v. que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) estão presentes os requisitos do art. 185-A do Código Tributário Nacional para a indisponibilidade dos bens, considerando que o devedor foi citado e restaram infrutíferas as diversas tentativas de localização de bens penhoráveis do executado;
- b) não existem fundamentos jurídicos para o indeferimento da medida requerida (fls. 2/9).

Decido.

Indisponibilidade universal de bens e direitos. CTN, art. 185-A. Necessidade de esgotamento dos meios disponíveis. A indisponibilidade universal de bens e direitos prevista no art. 185-A do Código Tributário Nacional depende da comprovação do esgotamento de diligências em busca de bens penhoráveis do devedor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.

1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente.

2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.125.983, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.09.09)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGA n. 1.124.619, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 23.06.09)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO 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. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que a indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens (AgRg no REsp nº 1125983 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 05/10/2009; AgRg no Ag nº 1124619 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 25/08/2009).

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0031159-87.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.01.11)

Bacen-jud. Penhora negativa. Reiteração. Admissibilidade. O art. 655-A do Código de Processo Civil não limitou o uso do Bacen jud a uma única vez, razão pela qual é admissível sua reiteração, desde que obedecido o princípio da razoabilidade:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE DINHEIRO. BACEN JUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. REITERAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

1. Controverte-se a respeito da decisão colegiada do Tribunal de origem, que afirmou que a pesquisa eletrônica da existência de dinheiro, por meio do sistema Bacen Jud, somente pode ser feita uma única vez, mesmo que o resultado tenha sido infrutífero, sob o argumento de que o Poder Judiciário não pode fazer papel de diligenciador da Fazenda Pública credora.

2. Conforme decidido pela Corte Especial (REsp 1.112.943/MA, julgado sob o rito dos recursos repetitivos), com a vigência da Lei 11.382/2006, não mais se exige a comprovação de exaurimento das diligências administrativas para penhora por meio do Bacen Jud.

3. A lei (art. 655-A do CPC) não limitou o uso do Bacen Jud a uma única vez. Por se tratar de instrumento destinado a promover a satisfação da pretensão creditória, ele pode servir também para qualquer outra

diligência (e.g., expedição de ofício ao Detran ou aos Cartórios de Imóveis), isto é, tantas vezes quanto necessário.

4. Aplicação, por analogia, do art. 15, II, da Lei 6.830/1980, segundo o qual a viabilização da penhora (mediante substituição ou reforço) pode ser feita a qualquer tempo.

5. No atual estágio da legislação processual e material, o emprego do aludido programa informatizado é privativo do Poder Judiciário, pois os representantes judiciais da Fazenda Pública não possuem autorização legal para, a um só tempo, acessar informações relativas ao patrimônio dos devedores e, ex officio, determinar a respectiva constrição.

6. Desse modo, sendo a referida atribuição privativa de um determinado órgão (na espécie, o jurisdicional), é de manifesta improcedência a afirmação de que o pleito fazendário representa uma tentativa de transformar a autoridade judiciária em mero agente diligenciador da parte processual.

7. A utilização do Bacen Jud, em termos de reiteração da diligência, deve obedecer ao critério da razoabilidade. Não é o Poder Judiciário obrigado a, diariamente, consultar o referido programa informatizado. Contudo, inexistente abuso ou excesso na reiteração da medida quando decorrido, por exemplo, o prazo de um ano, sem que tenha havido alteração no processo.

8. Naturalmente, isso não impede que, antes da renovação da pesquisa via Bacen Jud, a Fazenda Pública credora promova as diligências ao seu alcance, para localização de outros bens. Porém, conduta dessa natureza (comprovação do exaurimento de outras diligências) não pode ser exigida como requisito para fins de exame judicial do pedido iterativo da tentativa de penhora por meio do Bacen Jud, pois isso seria equiparável a, de maneira oblíqua, fazer retornar orientação jurisprudencial ultrapassada.

9. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 1199967, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04.02.11)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em face de Manil S/A Empreendimentos e Participações., indicados como codevedores Onofre Américo Vaz e Maria Francisca Vaz, para cobrança de dívida no valor de 1.515.128,26 (um milhão, quinhentos e quinze mil, cento e vinte e oito inteiros e vinte e seis centésimos) UFIRs, conforme as Ceridões da Dívida Ativa - CDA n. 31.825.153-1, n. 31.825.154-0, n. 31.825.152-3, n. 31.825.155-8 e n. 31.825.176-0 (fls. 15/39).

Após terem sido esgotadas as tentativas de localização de bens penhoráveis da executada, a União requereu que fosse decretada a indisponibilidade de bens e direitos com a expedição de ofício às seguintes entidades: a) Corregedorias dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal para que dêem ciência aos Ofícios de Registro de Imóveis; b) Agência Nacional Aviação Civil - ANAC; c) DENATRAN, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob jurisdição administrativa; d) Banco Central do Brasil através da inserção no sistema Bacen jud, determinando-se que esse informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa; e) Comissão de Valores Mobiliários, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua supervisão administrativa; f) Capitania dos Portos; g) Juntas Comerciais; h) Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa; i) Instituto Nacional de Propriedade Industrial; j) Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA; k) Agência Nacional de Telecomunicação - ANATEL, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob a sua jurisdição administrativa; l) Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa; m) Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob a sua jurisdição administrativa; n) Agência Nacional de Petróleo - ANP, determinando-se que essa informe a todas as entidades sob sua jurisdição administrativa e o) Agência Nacional de águas - ANA (fls. 194/195).

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido, nos seguintes termos:

Indefiro o pleito, uma vez que compete à exequente diligenciar diretamente nos órgãos indicados, a fim de demonstrar a existência de bens em nome do(da)s executado(a)(s).

Saliento que referidos órgãos são públicos e, sendo a exequente a União Federal, possui livre acesso às informações existentes.

A CVM e ANAC estão representadas em Juízo por procuradorias federais especializadas (PRF-Procuradoria Regional Federal), o que permite o compartilhamento dos dados com a Procuradoria da Fazenda Nacional. No tocante ao acesso às informações constantes do CIRETRAN/DETRAN e Registros Públicos de Imóveis, cumpre ponderar que não há necessidade de intervenção do Poder Judiciário para obtenção de informações acerca da existência de bens em nome do(da)s executado(a)(s), já que podem ser obtidas diretamente nos referidos órgãos. Este Juízo tem deferido, desde que requerido, o bloqueio pelo sistema RENAJUD, que por sua vez tem demonstrado ser bastante eficaz ao fim a que se destina.

Com relação aos demais órgãos, o E. TRF 3ª Região já se pronunciou acerca da necessidade da exequente demonstrar a hipótese mínima de pertinência e utilidade das comunicações requeridas, em face da natureza dos bens relacionados a cada um dos órgãos indicados, considerando a natureza da atividade do executado ou seu histórico patrimonial (AI nº 2011.03.00.028800-3 - Relator Des. Federal Márcio Moraes).

Quanto ao bloqueio no BACEN, a matéria já foi analisada pelo Juízo, restando infrutífera a diligência, não se justificando a reiteração da medida diante da ausência de apresentação de qualquer fato novo pela exequente. Por fim, o E. TRF 3ª Região também já se manifestou no sentido de que cabe ao exequente diligenciar junto a outros órgãos a fim de encontrar o atual endereço do executado e/ou bens (AI nº 2009.03.00.043170-0 - Relatora Des. Federal Regina Helena Costa), bem como, consoante entendimento do Ilustre Des. Federal Johonsom di Salvo, em recente decisão proferida no AI nº 2011.03.00.015142-3, que versa sobre questão atinente ao pedido excessivo de diligências pelo Poder Judiciário:

"Não vejo motivo para alterar o decisum (fl. 56), posto que o mesmo não viola qualquer dispositivo de lei federal, pelo contrário, é mais do que razoável e visa não transformar o Judiciário em "despachante" dos interesses das partes".

Promova-se vista ao Exequente para requerer o que de direito ao regular processamento do feito, no prazo de 30 (trinta) dias. Nesse sentido, indique novo endereço para citação/penhora, bem como bens do executado livres e desembaraçados, comprovando nos autos sua propriedade e atual localização.

No silêncio, suspendo o curso da execução, considerando que não foi localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora (art.40 da Lei 6.830/80).

Considerando o enorme volume de feitos em trâmite na Secretaria, bem como a possibilidade de desarquivamento caso se requeira, aguarde-se no arquivo eventual provocação por parte do interessado.

Int. (fl. 242/242v.)

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:

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.

Desse modo, 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.

Cumpra-se anotar que a União não apresenta justificativa plausível para a expedição de ofícios para todas as outras entidades enumeradas na petição de fls. 194/195, limitando-se a afirmar o risco de não ver seu crédito satisfeito.

Ante o exposto, **DEFIRO** em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a expedição de ofícios ao Banco Central do Brasil, por meio do sistema Bacen-Jud, e à Comissão de Valores Mobiliários - CVM.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029508-15.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.029508-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
AGRAVADO : DNA ENERGETICA LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00112648020134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 229/1207

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 12/17 que deferiu em parte medida liminar em mandado de segurança para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pelo impetrante a título de horas extra e aviso prévio indenizado.

Alega-se, em síntese, que referidas verbas não têm natureza indenizatória, razão pela qual incide contribuição previdenciária (fls. 2/10).

Decido.

Adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade e periculosidade. Incidência. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos.

(STJ, AGREsp n. 1.210.517, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.12.10)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

(...)

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).

(STJ, AGA n. 1.330.045, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.11.10)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731.132/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.178.053, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 14.09.10)

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o adicional de horas extras está sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

3. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

4. O artigo 195, inciso I da CF/88 estabelece que a incidência da contribuição social dar-se-á sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título.

5. O salário-de-contribuição do segurado é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social.

6. O adicional de horas extras pago habitualmente ao empregado, insere-se no conceito de ganhos habituais e compõe a base de cálculo das contribuições sociais.

7. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

8. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 0004758-50.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23.01.12)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. CF, ART. 195, INC. I, "A". VERBAS REMUNERATÓRIAS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8.212/91. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática

3. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos dos entes federados e de contribuições sociais, dentre elas as devidas pelo empregador, inclusive aquelas ora discutidas, incidente sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício." (CF, art. 195, inc. I, "a".)

4. Não integram no texto constitucional a base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho. Todavia, não é o caso dos adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, os quais são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta das situações desfavoráveis de seu trabalho, seja em decorrência do tempo maior trabalhado, seja em razão das condições mais gravosas, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017511-06.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13.12.11)

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluíam o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.

Do caso dos autos. Insurge-se a agravante contra decisão proferida em mandado de segurança, que deferiu em parte o pedido de liminar, para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos pela recorrente a título de hora-extra e de aviso prévio indenizado (fls. 2/10).

O recurso merece parcial provimento, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de adicional de hora-extra, uma vez que referida verba integra o salário de contribuição, devendo ser mantida a decisão quanto à suspensão da exigibilidade da contribuição sobre os valores referentes ao aviso prévio indenizado.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de hora-extra, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028830-97.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : HIDROCALHA INSTALACOES HIDRAULICAS LTDA
ADVOGADO : SP037214 JOAQUIM SADDI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010936520124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 163/167 que indeferiu o pedido de inclusão da sócia Lucia Helena Domingos do polo passivo da execução fiscal ajuizada para a cobrança de valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, movida em face de Hidrocalha Instalações Hidráulicas Ltda.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o fato do FGTS não ter natureza tributária, mas ser um direito fundamental do trabalhador não implica em que não exista fundamento jurídico apto a ensejar a responsabilidade do sócio pelo não recolhimento das contribuições;
- b) apesar das contribuições ao FGTS não serem consideradas tributos, a sua cobrança, nos termos da Lei n. 5.107/66, tinha as mesmas garantias previstas para as contribuições previdenciárias
- c) o não recolhimento dos valores devidos ao FGTS constitui infração ao art. 23, § 1º, da Lei n. 8.036/90 e ao art. 21, § 1º, da Lei n. 7.839/89;
- d) a responsabilidade dos sócios também encontra previsão em normas civis e comerciais, conforme disposto no art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
- e) considerando que a contribuição ao FGTS tem natureza trabalhista é aplicável a teoria da desconsideração da pessoa jurídica, para ser promovida a responsabilização dos sócios para a satisfação dos créditos dos trabalhadores;
- f) a executada deixou de funcionar no local em que eram exercidas suas atividades, encerrando suas atividades quando ainda pendiam débitos;
- g) houve a extinção irregular da sociedade, o que justifica a manutenção dos sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 2/9v.).

Decido.

FGTS. Mera inadimplência. Embora não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS constitua infração à Lei n. 8.036/90, por assim dispor o seu art. 23, § 1º, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, além de considerar inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional - CTN, não autoriza o redirecionamento da execução contra o sócio na hipótese de mera inadimplência das contribuições devidas ao Fundo:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a legitimidade dos sócios para responder pela execução de FGTS não obedece às regras previstas no Código Tributário Nacional, haja vista que as contribuições destinadas ao Fundo não têm natureza jurídica de tributo. 2. A Súmula 353/STJ estabelece que "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS". 3. Imprópria a argumentação de não observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do STF, pois, ao contrário do afirmado pela agravante, na decisão recorrida não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco seu afastamento, mas apenas a sua exegese. Agravo regimental improvido. (negritei)
(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 262326, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.02.13)*
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ART. 135 DO CTN. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza violação ao art. 535 do CPC. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, quando se tratar de crédito de natureza não tributária, in casu FGTS, é inaplicável o art. 135 do Código Tributário Nacional. 3. A análise de

contrariedade ao art. 97 da Carta Magna, por ser matéria constitucional, está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Recurso Especial não constitui via adequada para examinar eventual ofensa a enunciado sumular, ainda que vinculante, por não estar este compreendido na expressão "lei federal". 5. Agravo Regimental não provido. (negritei)

(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 262450, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21.02.13) PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA.

REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. 3. Recurso especial provido. (negritei)

(STJ, Recurso Especial n. 981934, Rel. Min. Castro Meira, j. 06.11.07)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. CTN. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 E 557 DO CPC, 23, § 1º, INCISO I, DA LEI 8.036/90 e 4º, § 2º, DA LEI 6.830/80. NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 282 STF. PRECEDENTES. 1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal. 2. A contribuição para o FGTS não se reveste de natureza tributária, por isso inaplicáveis as disposições do CTN. 3. Os embargos de declaração têm sua restrita previsão descrita no art. 535, I e II, do CPC, não estando o julgador obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelas partes. 4. Não ocorre violação ao art. 557 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. 5. As matérias tratadas nos dispositivos de lei ditos violados não foram objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, por isso não preenchido o requisito do prequestionamento. 6. Recurso especial conhecido, mas improvido. (negritei)

(STJ, Recurso Especial n. 610595, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 28.06.05)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE PESSOAL PELO NÃO-PAGAMENTO DO FGTS. AUSÊNCIA DE PROVA DE INFRAÇÃO À LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO. I - O não recolhimento do tributo, por si só, não constitui infração à lei, suficiente a ensejar a responsabilidade pessoal do sócio, devendo-se comprovar a prática de atos fraudulentos ou com excesso de poderes. Precedentes: AGRAGA n° 506.449/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/03/2004; AGREsp n° 294.350/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 13/08/2001; AGREsp n° 276.779/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/04/2001 e REsp n° 121.021/PR, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 11/09/2000. II - Agravo regimental improvido. (negritei)

(STJ, Agravo regimental no agravo de instrumento n. 584952, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 02.12.04)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 135, DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições, as disposições do Código Tributário Nacional. 3. Precedentes da Corte. 4. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada. 5. Agravo regimental desprovido. (negritei)

(STJ, Recurso Especial n. 551772, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.05.04)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto da Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, contra Hidrocalha - Instalações Hidráulicas Ltda., para cobrança de valores devidos ao FGTS no período junho de 1978 a janeiro de 1983 (fls. 13/14).

O pedido de inclusão da sócia no polo passivo da demanda foi indeferido, pois entendeu o MM. Juízo *a quo* que não há prova de que o sócio tenha praticado atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto (fls. 163/167).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é no sentido de que a mera inadimplência das contribuições devidas ao FGTS não autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio na hipótese, de maneira que deve ser mantida a decisão agravada.

Acrescente-se que o nome do sócio não consta da CDI e do demonstrativo de dívida, é ônus da União comprovar a ocorrência de uma das causas de responsabilização do sócio, o que não ocorreu.

Não lhe assiste razão, ainda, quanto à dissolução irregular da empresa, pois há notícia nos autos, apenas, de que o CNPJ estria baixado, por inaptidão (art. 54 da Lei n. 11.941/09) (fls. 158/161), o que não é indício suficiente para se comprovar a dissolução irregular da pessoa jurídica e permitir o redirecionamento da execução fiscal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028764-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028764-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
AGRAVADO : J C MULTISHOP LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038084620134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT contra a decisão de fls. 18/19, proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Bauru, que declarou a incompetência do juízo para processar e julgar ação monitoria ajuizada em face de J C Multishop Ltda. - ME e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de São José dos Campos, com fundamento no art. 112, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- aplicação da Súmula n. 335 do Supremo Tribunal Federal e do art. 111 do Código de Processo Civil;
- o contrato de prestação de serviços celebrado entre as partes prevê que a Subseção Judiciária de Bauru será a competente para dirimir as questões oriundas do contrato;
- elencar precedentes jurisprudenciais (fls. 2/17).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável a intimação da parte contrária.

Decido.

Foro de eleição. Contrato de adesão. Relação de consumo. Hipossuficiência ou dificuldade de acesso ao judiciário não demonstradas. Validade. Não evidenciadas a hipossuficiência ou a dificuldade de acesso ao judiciário, não se decreta a nulidade da cláusula de eleição de foro:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO EM CONTRATO DE GRANDE VULTO CELEBRADO ENTRE PESSOAS JURÍDICAS. VALIDADE, QUANDO NÃO DEMONSTRADA A HIPOSSUFICIÊNCIA DA PARTE ADERENTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não é o só fato de a relação jurídica ser de índole consumerista que ensejará a nulidade da cláusula de eleição. De tal pacto deve resultar desequilíbrio contratual a ponto de dificultar o acesso de uma das partes ao judiciário.

2. Porém, não reconhecida pelas instâncias ordinárias a hipossuficiência da agravante, ou a dificuldade de acesso ao judiciário, não poderá fazê-lo este Superior Tribunal, porquanto demandaria reapreciação das circunstâncias fáticas que circundaram a celebração o contrato, além de interpretação de suas cláusulas, o que é vedado pelas súmulas 5 e 7 desta Corte.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgREsp n. 1.070.247, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19.03.09)

RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO INSERIDA EM CONTRATO DE ADESÃO - VALIDADE, DESDE QUE AUSENTE A HIPOSSUFICIÊNCIA DA PARTE ADERENTE E INEXISTENTE A INVIABILIZAÇÃO DO ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO - PARTES COM CAPACIDADE FINANCEIRA, TÉCNICA E JURÍDICA PARA CONTRATAR - TERRITORIALIDADE - CRITÉRIO RELATIVO - DERROGAÇÃO PELAS PARTES - POSSIBILIDADE -

PREVALÊNCIA DO FORO DE ELEIÇÃO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - A cláusula que estipula a eleição de foro em contrato de adesão é, em princípio, válida, desde que verificadas, a necessária liberdade para contratar (ausência de hipossuficiência) e a não inviabilização do acesso ao Poder Judiciário;

II - As pessoas jurídicas litigantes são suficientemente capazes, sob o enfoque financeiro, jurídico e técnico, para demandarem em qualquer comarca que, voluntariamente, assim contratem; III - Recurso Especial provido. (STJ, REsp n. 1072911, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 16.12.08)

Do caso dos autos. Trata-se de ação monitoria ajuizada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - Diretoria Regional de São Paulo Interior em face de J C Multishop Ltda. - ME, para cobrança de R\$ 40.307,47 (quarenta mil trezentos e sete reais e quarenta e sete centavos), referentes a contrato de prestação de serviços. Embora a requerida seja estabelecida em São José dos Campos (SP), a ação foi ajuizada na Subseção Judiciária de Bauru (SP), foro de eleição contratual (cláusula décima, fl. 31).

Não se verifica a presença dos requisitos para a declaração de nulidade da cláusula de eleição de foro. A circunstância de a requerida ser microempresa não permite afirmar sua hipossuficiência e a propositura da ação perante a Subseção Judiciária de Bauru não configura, por si só, dificuldade de acesso ao judiciário.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028675-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028675-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIA SILVIA MONTEIRO
ADVOGADO : SP213620 BRUNO ERNESTO PEREIRA e outro
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00041812320124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Silvia Monteiro, contra a decisão de fl. 17 que manteve a decisão de fls. 1.087/1.089v. dos autos originários que indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a agravante ajuizou ação por meio da qual pretende que seja declarada a nulidade de ato administrativo e concedida aposentadoria por invalidez, além do dano moral e material, com pedido de antecipação de tutela, em face da Universidade Federal de São Carlos;
- b) o pedido de antecipação de tutela foi indeferido, sendo determinada a intimação da União e a realização da perícia médica;
- c) foi nomeada a perita Dra. Mônica Antonia Cortezzi da Cunha, qualificada como clínica geral;
- d) a conclusão da Sra. Perita foi no sentido da incapacidade parcial e da possibilidade de recuperação da agravante;
- e) a agravante buscou conhecer a formação profissional da Sra. Perita, uma vez que esta se apresenta na UNIMED de Campinas como médica pediatra homeopata, ou seja, sua formação diverge daquela informada pelo Juízo;

- f) considerando a especialização da Sra. Perita, a agravante questionou ao Juízo a possibilidade de ser desacolhido o laudo pericial, tendo em vista que o caso indicava a necessidade de um médico ortopedista;
- g) a ausência de qualificação específica causa vício na conclusão do laudo pericial, o qual foi realizado por profissional não plenamente capacitado para avaliar o tipo de lesão que acomete a agravante;
- h) a forma como ocorreu a nomeação da Perita induziu a agravante à equívoco, razão pela qual esta não se insurgiu naquele momento processual;
- i) quando da nomeação, a agravante não tinha motivos para questionar tal ato, uma vez que foi indicado que esta era "clínica geral";
- j) com a apresentação do laudo e divergência entre este e os demais laudos formulados por outros profissionais, a autora procurou informações sobre a Sra. Perita, quando teve conhecimento que esta é pediatra;
- k) a agravante levou ao conhecimento do MM. Juízo *a quo* que a profissional nomeada não tinha as qualificações necessárias para avaliação do quadro clínico da autora, uma vez que é portadora de lesões ortopédicas e neurológicas que não foram analisadas pela Sra. Perita;
- l) os esclarecimentos prestados pela Sra. Perita foram singelas o que indica a possibilidade desta não ter as qualificações necessárias, considerando que houve piora do quadro da agravante e que ante a gravidade do quadro;
- m) o caso demanda profissional especializado na área ortopédica e o não atendimento a esta necessidade acarreta em vício insanável do laudo;
- n) no laudo pericial constou que a opinião da profissional poderia mudar caso o quadro médico da agravante piorasse;
- o) com a demonstração da piora do quadro da agravante, a Sra. Perita manteve o relatório e transferiu a responsabilidade à Junta Médica da agravada;
- p) deve ser determinado que sejam apresentados os elementos para suprir a aparente falta de qualificação para o caso ou deve ser realizada nova perícia por profissional da área ortopédica (fls. 2/12).

Decido.

Pedido de reconsideração. Prazo recursal não interrompido. O prazo recursal conta-se da intimação da decisão objeto de irrisignação. O mero pedido de reconsideração não interrompe nem suspende a fluência desse prazo. E o gravame não decorre da decisão que aprecia o pedido de reconsideração, mas sim daquela que em primeiro lugar resolveu a questão controvertida:

PROCESSO CIVIL. RECURSOS. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DOCTRINA. PRECEDENTES DA CORTE. RECURSO DESACOLHIDO.

O pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal que já se iniciou. (STJ, REsp n. 110.105, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.97, DJ 24.03.97, p. 9031)

Do caso dos autos. Pretende Maria Silvia Monteiro a reforma da decisão de fl. 17, que entendeu que não seria o caso de destituir a Perita nomeada nos autos e manteve o indeferimento da antecipação da tutela jurisdicional. Aduz que a Perita nomeada não teria conhecimentos específicos para avaliação do caso clínico da agravante, o qual demanda a análise de um médico ortopedista.

Verifica-se que às fls. 493/494 dos autos originários, houve a nomeação da Sra. Perita em junho de 2012 (fls. 107/108).

O laudo pericial foi apresentado em setembro de 2012, sendo juntada cópia incompleta nestes autos às fls. 110/129, destes autos e fls. 1.016/1.082, dos autos originários.

Após a apresentação do laudo, nos autos da ação originária, o pedido de antecipação da tutela foi indeferido às fls. 1.087/1.089v., conforme constou da decisão de fl.17 (fl. 1.444, dos autos originários), decisão cuja cópia não foi colacionada a estes autos.

A autora requer, em 02.04.03, a antecipação da tutela, alegando o advento de fatos novos (fls. 130/145, destes autos e fls. 1.326/1.349, dos autos originários).

Em 16.07.13, houve a manifestação da Sra. Perita quanto a alegação de piora do quadro clínico da agravante (fls. 173/180, destes autos e fls. 1.392/1.399, dos autos originários).

Após nova impugnação pela autora, ora agravante (fls. 182/190, destes autos e 1.403/1.411, dos autos originários), houve, em 10.09.13, nova manifestação da Sra. Perita (fls. 192/196, destes autos e 1.417/1.420, dos autos originários).

Considerando as alegações da agravante, foi dada nova vista a Sra. Perita para complementação do laudo e após, as partes. Foi determinado que os autos fossem conclusos para a eventual reapreciação do pedido de tutela antecipada (fl. 146).

Manifestou-se, então, a agravante, requerendo a reconsideração da decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela e pleiteou a destituição da Sra. Perita (fls. 198/207 destes autos e 1.425/1.435 dos autos originários), ao que o MM. Juízo *a quo* proferiu a decisão de fl. 17:

Fls. 1402/1420: Diante dos esclarecimentos da perita, assim como levando em conta a manifestação da autora, não há nos autos elementos novos a justificar a reconsideração da decisão de fls. 1087/1089v, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

No mais, entendo que a profissional designada para atuar neste feito possui plena capacidade técnica para tanto, não sendo o caso de destituí-la.

Em relação ao pedido de esclarecimentos, a perita analisou a petição e documentos de fls. 1326/1383, concluindo, ainda assim, pela possibilidade de reabilitação profissional, inclusive à vista do laudo do DETRAN, que indicou o uso de veículo adaptado.

Por tudo isso, mantenho o indeferimento da tutela jurisdicional.

Fls. 1443: Defiro o pedido, devendo a intimação da União ser renovada à Procuradoria Seccional Federal.

Intime-se. Prossiga-se. (fl. 17)

Apenas a decisão de fl. 17, na qual se entendeu não ser o caso de destituir a profissional designada para o caso e manteve o indeferimento da tutela jurisdicional, restou recorrida.

Uma vez que o gravame não decorreu da decisão agravada e que o mero pedido de reconsideração não interrompe nem suspende a fluência do prazo para a interposição de recurso, não deve ser conhecido o presente agravo de instrumento.

Cumprе ressaltar que a agravante se insurge contra a nomeação da Sra. Perita apenas após a apresentação do laudo que lhe foi desfavorável, sem trazer, contudo, o erro específico contido em tal documento, decorrente da falta de conhecimento da profissional nomeada, que demonstrasse a existência do vício. Alega genericamente que é portadora de lesões ortopédicas e neurológicas, que não foram analisadas pela D. Perita.

Argumenta a agravante que os esclarecimentos prestados pela profissional nomeada seriam singelos, o que indicaria a possibilidade desta não ter a qualificação adequada para a análise do caso.

Entretanto, tal fato não serve como indicativo de que esta não detenha o conhecimento necessário para o caso, devendo ser ressaltado que o MM. Juízo *a quo* é o destinatário da prova, cabendo a este nomear profissional de sua confiança e avaliar se os esclarecimentos prestados foram suficientes.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, revogando-se a liminar concedida.

Comunique-se esta decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029630-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029630-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : RITA DE CASSIA VIVIANI SMAILI
ADVOGADO : SP153869 ALEXANDRE MENDES PINTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CVR ROLAMENTOS LTDA
: MARCELO VIVIANI
: MARIA AMABILE CASSANE VIVIANI
: ANGELO TRANQUILO VIVIANI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00466526120054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rita de Cássia Viviani Smaili contra a decisão de fls. 150/153, que acolheu parcialmente a exceção de preexecutividade oposta pela agravante para considerá-la "responsável pelos débitos incidentes até o momento de sua retirada da empresa (16.09.1998)" (fl. 153) e determinou que a execução prosseguisse para que fossem elaborados pela exequente os cálculos que indicassem o novo valor devido pela agravante.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) em 15.09.05 o Instituto Nacional do Seguro Social ajuizou execução fiscal em face da empresa CRV Rolamentos Ltda., sendo codevedores Marcelo Viviani, Maria Amabile Cassane Viviani, Ângelo Tranquilo Viviani e Rita de Cássia Viviani Smaili, ora agravante;
- b) a execução fiscal se refere à débitos de contribuição previdenciária referentes ao período de julho de 1997 a dezembro de 1998 e a constituição definitiva do crédito fiscal ocorreu em 01.01.99;
- c) a agravante foi citada em 21.01.13, de modo que houve a decadência do crédito fiscal, considerando que o débito foi lançado em prazo superior a 5 (cinco) anos, contado das datas a que se refere o débito (julho de 1997 a dezembro de 1998) ;
- d) o débito se refere ao período de julho de 1997 a dezembro de 1998, a sua constituição se deu em 01.01.99 e o ajuizamento da ação ocorreu em 15.09.05, de modo que ocorreu a prescrição da dívida (fls. 2/21).

Decido.

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários

respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I). Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...).

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)

3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre

quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL.

APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN.

IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.

(...)

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

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Contribuição social. Prescrição. 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 prevaleceu 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, RE n. 110.011-SP, Rel. Min. Djaci Falcão, unânime, j. 05.09.86, DJ 10.10.86, p. 18.932; RE n. 104.097-SP, Rel. Min. Neri da Silveira, j. 04.09.97; RE 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, RE 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 05.10.88 em diante, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula

Vinculante n. 8).

Execução fiscal. Prescrição. Interrupção. Retroatividade à data da propositura da ação. Aplicabilidade.

Em julgamento de recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o § 1º do art. 219 do Código de Processo Civil aplica-se às execuções fiscais para retroagir a interrupção da prescrição à data da propositura da ação:

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.

(...)

(...)

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjuga 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.*

15. *A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

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.*

17. *Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).*

18. *Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.*

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. (STJ, REsp n. 1.120.295, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.10)*

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em 15.09.05, em face de CVR Rolamentos Ltda., e/ou Marcelo Viviani, Maria Amabile Cassane Viviani, Rita de Cássia Viviani Smaili e Ângelo Tranquilo Viviani, para cobrança de dívida no valor de R\$ 61.429,29 (sessenta e um mil quatrocentos e vinte e nove reais e vinte e nove centavos), conforme Certidão da Dívida Ativa n. 35.210.974-2. Conforme a CDA, o período da dívida é julho de 1997 a dezembro de 1998 - incluído o valor incidente sobre 13º salário. O lançamento do débito se deu em 17.03.00 e a inscrição da dívida ocorreu em 18.05.05 (fl. 27).

O despacho de citação da empresa foi proferido em 20.09.05 (fl. 36).

Considerando que os corresponsáveis pela exequente já estavam no polo passivo da ação, em 16.05.06 foi determinada a citação dos coexecutados, por meio dos correios (fl. 58).

Houve a tentativa de citação dos codevedores pelos correios em 2006 (fls. 62, 64 e 66). O processo foi sobrestado em 02.02.07 (fl. 70). Requerido o desarquivamento em 21.02.11 (fl. 72).

Após manifestação da União (07.11.11, fl. 75), foi determinada, em 29.06.12, a expedição de mandado de citação, penhora e avaliação dos corresponsáveis (fl. 82).

Conforme certidões do Sr. Oficial de Justiça, Maria Amabile Cassane Viviani e Marcelo Viviani foram citados em 26.09.12 (fls. 91/92), Ângelo Tranquilo Viviani foi citado em 31.10.12 (fl. 95) e Rita de Cássia Viviani Smaili foi citada em 21.01.13 (fl. 99).

A decisão agravada acolheu em parte a exceção de preexecutividade para considerar Rita de Cássia Viviani Smaili responsável pelos débitos incidentes até a sua retirada da empresa, em 16.09.98 (fls. 150/154).

Não houve a decadência para lançamento do débito, considerando que, entre o período da dívida (julho de 1997 a dezembro de 1998) e o lançamento (17.03.00), não houve o decurso do prazo quinquenal.

Da mesma forma, verifica-se que não houve a prescrição do débito, tendo em vista que entre a data do lançamento e o ajuizamento da ação não houve o decurso de mais de 5 (cinco) anos, pois a empresa aderiu ao parcelamento do débito.

Verifica-se que a empresa procedeu ao parcelamento da dívida em 17.03.00, aderindo ao Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) e foi excluída em 10.11.03 (fl. 145). E, após a rescisão do primeiro parcelamento, a executada aderiu em 2003 ao Parcelamento Especial (PAES), permanecendo neste até 31.01.06 (fl. 143).

Conforme observado da decisão agravada, caso o devedor seja desligado do parcelamento a execução já ajuizada prossigue, ou o prazo da prescrição passa a fluir novamente.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009236-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009236-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro
AGRAVADO : SUZANA ZINGRA DO AMARAL CHEIDA
ADVOGADO : SP024576B IRIA MARIA RAMOS DO AMARAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014036120044036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 288 dos autos da ação subjacente, proferida na execução de sentença que a condenou ao pagamento de indenização decorrente do furto de jóias empenhadas e objeto de contrato de penhor celebrado com a agravada.

Pugna a agravante pela reforma da decisão agravada, a fim de que o índice de deságio de 86% não seja utilizado nos cálculos realizados pela Contadoria, por se basear em critérios indevidos e extrapolar os limites da coisa julgada material, além de gerar o enriquecimento indevido da agravada ao tratar os bens empenhados como se novos fossem, quando deveriam ser avaliados como objetos usados. Afirma que o índice de 86% foi estipulado sem qualquer embasamento. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decidido.

No presente agravo de instrumento a agravante veicula insurgência contra a decisão proferida a fls. 288 dos autos principais, decisão que se limitou a manter, por seus próprios fundamentos, a decisão anterior, de fls. 265, em que o Juízo de acolheu em parte a impugnação da ora agravante, deduzida a fls. 253-258, aos cálculos elaborados pelo Sr. Perito Judicial de fls. 245/247, no cumprimento da liminar concedida no Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.026267-1, também interposto pela CEF. A liminar determinou a elaboração de nova perícia, com a exclusão de todo e qualquer tipo de tributo e de qualquer valor/percentual relativo ao ciclo produtivo.

Na decisão de fls. 265, o Juízo *a quo* acolheu a impugnação da CEF unicamente no tocante ao desconto do valor já indenizado e pago à agravada, nos termos da coisa julgada proferida, rejeitando a impugnação no que toca à ausência de demonstração nos cálculos da exclusão do lucro do fabricante e custo da cadeia produtiva, bem como à questão da incidência do indexador de 86% sobre o valor da avaliação e dos critérios utilizados para fixar tal índice de deságio.

Contra a decisão de fls. 265 cabível era o recurso de agravo de instrumento que, não interposto, tornou preclusa a matéria, que não pode agora ser rediscutida.

Na decisão de fls. 288, objeto do presente agravo, o Juízo de origem se limita a rejeitar nova a impugnação da CEF (fls. 286/287) aos cálculos de fls. 268/269, elaborados pelo Perito Judicial no cumprimento da decisão de fls. 265, mantendo as razões nela expostas.

Assim, o presente agravo de instrumento não merece seguimento, na medida em que a devolução nele operada impugna, na realidade, os fundamentos já rejeitados na decisão de fls. 265 e aos quais a decisão de fls. 288, ora agravada, simplesmente se reportou, revelando evidente o intento de, por vias transversas, obter o reexame de matéria acobertada pela preclusão.

É de se concluir, portanto, pela intempestividade do presente recurso, interposto em 29.04.2013, diante da preclusão temporal ocorrida, tendo em vista ter restado irrecorrida a decisão de fls. 265, disponibilizada no D.E. de 22.06.2012, em evidente inobservância do prazo previsto no art. 522, do Código de Processo Civil.

Saliente-se ainda que a impugnação deduzida no presente recurso constitui repetição daquela objeto do aludido agravo de instrumento nº 2011.03.00.026267-1, em que a ora agravante pleiteia a exclusão do percentual de 86% nos cálculos, alegando que tal índice se refere a jóias novas e de grife, sem considerar o estado dos bens.

Assim, trata-se de matéria *sub judice* no aludido recurso e afeta à competência deste Tribunal na devolução nele operada.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Int.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor da presente decisão, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029617-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029617-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : INTERODONTO SISTEMA DE SAUDE ODONTOLOGICA S/C LTDA
ADVOGADO : SP203946 LUIZ EDUARDO DE SOUZA NEVES SCHEMY e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165728820134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *INTERODONTO SISTEMA DE SAUDE ODONTOLOGICA S/A LTDA.*, contra a r. decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária relativa aos valores repassados a dentistas prestadores de serviços a beneficiários de plano de saúde, nos termos do artigo 22, inciso III, da Lei nº 8212/91.

Alega-se que a prestação de serviço invocada pela MM Juiz *a quo*, para justificar a exigibilidade da contribuição em comento, não pode ser confundida com a verificada entre os dentistas e seus pacientes contratantes de plano de saúde que a agravante apenas intermedeia, como é o caso dos presentes autos.

Sustenta que, como operadora de plano de saúde, está desobrigada ao pagamento a referida contribuição, cujo ônus pertence ao prestador de serviço, ou seja, o profissional de saúde autônomo.

Requer o deferimento da antecipação da tutela recursal, a fim de se eximir do pagamento da referida contribuição. É o relatório.

Decido

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

É preciso assinalar, por relevante, que a *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

Por sua vez, o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9876/99, estabelece:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

III - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços;

A natureza do contrato estabelecido entre o plano de saúde e o paciente é securitária. A operadora disponibiliza ao segurando assistência médica e odontológica, não lhe prestando os serviços diretamente. Para este fim, a operadora intermedeia com profissionais da área da saúde a execução da prestação de tais serviços e compromete-se a repassar aos profissionais de saúde as verbas resultantes desta prestação de serviços havida entre estes e o segurado.

Não se pode confundir a contribuição devida pelo prestador de serviço médico/odontológico (cooperativa de médicos equiparada a empresas) às operadoras de plano de saúde, com eventual contribuição daqueles que, como contribuintes individuais, prestam serviços aos segurados dos referidos planos. Também não há que se questionar a exigibilidade da exação quando a operadora de saúde não se subsume na hipótese legal de incidência tributária colhida acima, uma vez que apenas faz a intermediação entre o prestador de serviço de saúde com o contratante do plano de saúde, ora paciente.

Não se opera, neste caso, a prestação de serviço diretamente à empresa de plano de saúde, tal como previsto no inciso III, do artigo 22, da Lei nº 8212/91. A operadora apenas repassa os valores devidos aos médicos/dentistas pela prestação de serviços de saúde a seus clientes/pacientes, a quem efetivamente presta os serviços.

Esta é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qual peço vênias para transcrever:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535, INC. II, DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. III, DA LEI N. 8.212/91. EMPRESA SEGURADORA. SEGURO SAÚDE. REMUNERAÇÃO PAGA DIRETAMENTE AOS PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE CREDENCIADOS (CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS). NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Depreende-se dos autos que o julgado não fora omissivo, prestando a jurisdição de modo adequado. Ofensa ao art. 535, inc. II, do CPC afastada.

2. "As empresas que operacionalizam planos de saúde repassam a remuneração do profissional médico que foi contratado pelo plano e age como substituta dos planos de saúde negociados por ela, sem qualquer outra intermediação entre cliente e serviços médico-hospitalares. Nesse caso, não incide a contribuição previdenciária" (REsp 633134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 16.9.2008). Outros precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 442829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 25.2.2004; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 442829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 26.5.2004).

3. Recentemente, no julgamento do REsp n. 1106176/RJ, de relatoria do Min. Herman Benjamin, assentada no dia 6.5.2010, esta Turma reiterou esse entendimento.

4. Recurso especial provido.

(REsp 975.220/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 22/09/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. VALORES REPASSADOS AOS MÉDICOS CREDENCIADOS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE

AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO. COMPENSAÇÃO. LIMITE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não incide contribuição previdenciária sobre os valores repassados aos médicos pelas operadoras de plano de saúde" (AgRg no AREsp 176.420/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 22/11/2012).

2. "Os limites à compensação tributária (introduzidos pelas Leis 9.032/95 e 9.129/92, que, sucessivamente, alteraram o disposto no artigo 89, § 3º, da Lei 8.212/91) são de observância obrigatória, mercê da inexistência de declaração de inconstitucionalidade (em sede de controle difuso ou concentrado) dos aludidos diplomas normativos" (REsp 919.373/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJ de 26/04/11).

3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para restabelecer a sentença.

(REsp 987342/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. VALORES REPASSADOS AOS MÉDICOS CREDENCIADOS. NÃO INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO OBJURGADO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESSA CORTE SUPERIOR. PRECEDENTES: AGRG NO RESP. 1.129.306/RJ, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJE 08.09.2010 E RESP. 874.179/RJ, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 14.09.2010. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendido que não incide contribuição previdenciária sobre os valores repassados aos médicos pelas operadoras de plano de saúde. Precedentes.

2. Afigura-se inadequada a argumentação relacionada à observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, pois não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

Precedentes: AgRg no REsp. 1.264.924/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS,

DJe 09.09.2011; e EDcl no AgRg no REsp. 1.232.712/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 26.09.2011.

3. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido.

(AgRg no REsp 1150398/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 20/05/2013)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA.

1. Aplica-se a Súmula 211/STJ, ante a falta de prequestionamento da tese recursal que sustentava que a Lei 9.656/98 equiparava as operadoras de plano de saúde à cooperativa, o que não autorizaria a Corte de origem a diferenciá-la, para efeito de recolhimento da contribuição previdenciária.

2. Não cabe às operadoras de planos de saúde o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes aos valores repassados aos médicos que prestam serviços a seus clientes. Precedentes: REsp 1.106176/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 17.06.10; AgRg no AgRg no REsp 1.150.168/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.05.10; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 442.829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 26.05.04; REsp 633.134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.09.08; AgRg no REsp 874.179/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 18.03.10.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1129306/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 08/09/2010)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a 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 e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028600-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028600-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANNA CONTE espólio
ADVOGADO : SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro
REPRESENTANTE : CONTE GIUSEPPE
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' : BRASPROOF ACABAMENTOS TEXTEIS S/A e outros
: CONTE GIUSEPPE
: JOSE ANTONIO PERRINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05541977219984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por espólio de Anna Conte, representada por Conte Giuseppe, contra a decisão de fls. 19/20, que indeferiu a exceção de pré-executividade oposta pela agravante em que alega a falta ou nulidade de citação, a ilegitimidade passiva, a prescrição e a nulidade da penhora (fls. 148/161).

Alega-se, em síntese, que, embora seja agravante tenha sido sócia diretora da empresa executada, não deve integrar o polo passivo do feito, uma vez que não foram comprovadas pelo INSS as hipóteses legais de responsabilização tributária (fls. 2/12).

Decido.

Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC." (STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

Do caso dos autos. Conforme se verifica nos autos, o nome da agravante Anna Conte consta na certidão de dívida ativa que embasou a execução fiscal (fl. 31). Não cabe, portanto, a discussão acerca de sua legitimidade passiva em sede de exceção de pré-executividade.

O título executivo que instrui o feito é documento que goza de presunção de legitimidade, razão pela qual compete ao recorrente o ônus de comprovar a ausência dos requisitos para sua responsabilização tributária.

Acrescente-se a agravante consta como sócia, "ocupando o cargo de diretor comercial", na ficha cadastral da empresa da JUCESP (fl. 79), a indicar a necessidade de dilação probatória.

Incumbe aos sócios cujos nomes constam na CDA a comprovação de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária - que são aquelas previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional -, o que é inviável na via estreita da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028183-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028183-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : CENTERPOLI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP145782 ANDREA MAYUMI ZANCHETTA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00055776219994036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 277/279 que indeferiu a inclusão do sócio Carlos Kunio Kazama no polo passivo da execução fiscal movida em face de Centerpoli Indústria e Comércio Ltda.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- comprovada a dissolução irregular da executada, impõe-se o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, tendo em vista que esta constitui infração à lei;
- o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça - STJ é no sentido de que havendo a extinção irregular da empresa, cabe aos sócios o ônus de demonstrar que não agiu com dolo, culpa ou fraude (fls. 2/15).

Decido.

Execução fiscal. Sócio não indicado na CDA. Redirecionamento. Admissibilidade. Reformulo meu entendimento quanto à inadmissibilidade do redirecionamento da execução fiscal contra sócio não indicado no título executivo, pois a jurisprudência do STJ admite a caracterização da responsabilidade tributária malgrado o título padeça dessa omissão (STJ, AGRESP n. 1192594, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12.06.12; EDclREsp n. 1323645, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.08.12; REsp n. 1110925, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09; AGRESp n. 1127936, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.09.09).

Dissolução irregular. Certidão de oficial de justiça. Indício suficiente. A certidão de oficial de justiça, no sentido de que a empresa não mais existe é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio -gerente (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF da 3ª Região, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal distribuída em abril de 1999 pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da empresa Centerpoli Indústria e Comércio Ltda. para a cobrança de dívida no valor de R\$ 49.387,19 (quarenta e nove mil trezentos e oitenta e sete reais e dezenove centavos), incluídos juros e multa, referente às CDAs n. 55.709.574-3 (fls. 34/41).

Verifica-se que em 10.01.11 a Sra. Oficiala de Justiça deixou de intimar executada, por não ter localizado o empreendimento no endereço indicado nos autos, que é aquele que consta da ficha cadastral da empresa mantida junto à JUCESP (fl. 236).

A União requereu a inclusão do representante da empresa Carlos Kunio Kazama no polo passivo da execução fiscal (fls. 271/274), o qual consta como sócio administrador da ficha cadastral mantida pela agravada junto à JUCESP (fl. 276).

A certidão lavrada pelo oficial de justiça (fl. 236) constitui indício suficiente de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios, a quem incumbe o ônus de demonstrar a inocorrência de referida infração.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão do sócio Carlos Kunio Kazama no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025024-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025024-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARTHUR JACOBO MIGUELEZ FERREIRA PRIMO incapaz
ADVOGADO : SP164762 GLEICE APARECIDA LABRUNA e outro
REPRESENTANTE : MARIA INES JOCOBO MIGUELEZ
ADVOGADO : SP164762 GLEICE APARECIDA LABRUNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00033521120134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão de fls. 92/94 que deferiu o pedido de tutela antecipada para determinar que o agravante restabeleça a pensão por morte que era percebida por Arthur Jacobo Miguelez Ferreira Primo.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o agravado ajuizou ação com a finalidade de que fosse restabelecida a pensão por morte de sua tia, ex-servidora do INSS, que detinha sua guarda definitiva por decisão transitada em julgado;
- b) o benefício havia sido concedido com o início do pagamento em 05.09.11, e alega o agravado que foi surpreendido por correspondência do INSS que o informou que o pagamento seria cessado a partir de dezembro de 2012, por determinação do Tribunal de TCU, que considerou ilegal a concessão de pensão por morte a menor sob guarda no Regime Geral da Previdência Social;
- c) o agravado arguiu que se trata de verba de natureza alimentar e que sem tal benefício não terá meios de subsistência, de modo que requereu o restabelecimento de seu pagamento, sendo, assim, concedida a antecipação da tutela;
- d) o agravante havia deferido o benefício ao agravado, mas a concessão foi submetida ao TCU que anulou o ato por ser contrário à Lei;
- e) não há suporte legal a ensejar o pagamento da pensão temporário ao agravado, considerando o art. 217 do Estatuto do Servidor Público Federal em razão da edição da Lei n. 9.717/98;
- f) após as alterações no art. 16, § 2º, da Lei n. 8.213/91, pela Medida Provisória n. 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97, no Regime Geral da Previdência Social -RGPS, não é mais possível a concessão de pensão por morte ao

- menor sob guarda, sendo inviável a sua equiparação ao filho do segurado, para fins de dependência;
- g) as modalidades dos benefícios previdenciários do servidor público civil devem estar em consonância com o RGPS, de modo que se extinto o benefício em tal regime, o mesmo se dará quanto ao regime do servidor público civil;
- h) não existe o direito à pensão ao agravado porque o óbito da servidora, sua tia e guardiã, se deu após a edição da Lei n. 9.717/98, que equiparou os benefícios dos regimes público e do RGPS, sendo suprimido o direito da percepção da pensão sob guarda;
- i) a exclusão do menor sob guarda do rol de dependente dos segurados da Previdência Social ocorreu em face do número de fraudes constatadas pelo INSS, considerando que a concessão da guarda era feita apenas para obtenção dos benefícios previdenciários;
- j) não podem ser acolhidas alegações no sentido de que o Estatuto da Criança e do Adolescente garante ao adolescente sob guarda os direitos previdenciários (fls. 2/20).

Decido.

Servidor Público. Pensão por morte. Lei n. 8.112/90, art. 217, II, b. Menor sob guarda ou tutela até 21 anos. Dependência econômica presumida. Designação expressa. Desnecessidade. A pensão por morte de servidor público federal está prevista no art. 215 e seguintes da Lei n. 8.112/90:

Art. 215. Por morte do servidor, os dependentes fazem jus a uma pensão mensal de valor correspondente ao da respectiva remuneração ou provento, a partir da data do óbito, observado o limite estabelecido no art. 42.

Art. 217. São beneficiários das pensões:

I - vitalícia:

- a) o cônjuge;*
- b) a pessoa desquitada, separada judicialmente ou divorciada, com percepção de pensão alimentícia;*
- c) o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;*
- d) a mãe e o pai que comprovem dependência econômica do servidor;*
- e) a pessoa designada, maior de 60 (sessenta) anos e a pessoa portadora de deficiência, que vivam sob a dependência econômica do servidor;*

II - temporária:

- a) os filhos, ou enteados, até 21 (vinte e um) anos de idade, ou, se inválidos, enquanto durar a invalidez;*
- b) o menor sob guarda ou tutela até 21 (vinte e um) anos de idade;*
- c) o irmão órfão, até 21 (vinte e um) anos, e o inválido, enquanto durar a invalidez, que comprovem dependência econômica do servidor;*
- d) a pessoa designada que viva na dependência econômica do servidor, até 21 (vinte e um) anos, ou, se inválida, enquanto durar a invalidez.*

§ 1º A concessão de pensão vitalícia aos beneficiários de que tratam as alíneas 'a' e 'c' do inciso I deste artigo exclui desse direito os demais beneficiários referidos nas alíneas 'd' e 'e'.

§ 2º A concessão da pensão temporária aos beneficiários de que tratam as alíneas 'a' e 'b' do inciso II deste artigo exclui desse direito os demais beneficiários referidos nas alíneas 'c' e 'd'.

Discute-se se é imprescindível a designação expressa e a comprovação de dependência econômica, para a concessão da pensão temporária a menor sob guarda ou tutela até 21 anos. Confira-se a jurisprudência no sentido da desnecessidade de demonstração aquelas e também de ser irrelevante a natureza da guarda, se provisória ou definitiva:

MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, QUE EXTINGUIU PAGAMENTO DE PENSÃO A NETA DE EX-SERVIDORA. 1. O menor que, na data do óbito do servidor, esteja sob a guarda deste último, tem direito à pensão temporária até completar 21 (vinte e um) anos de idade (alínea 'b' do inciso II do art. 217 da Lei nº 8.112/90). Irrelevante o fato de a guarda ser provisória ou definitiva. 2. Segurança concedida

(STF, MS n. 25823, Rel. Min. Carmén Lúcia, j. 25.06.08)

(...) PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. MENOR SOB GUARDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IDADE SUPERIOR A 18 ANOS. LEI Nº 8.112/90, ART. 217, II, 'B': 21 ANOS. 1. A dependência econômica, em casos de menor sob guarda, mormente quando residem com o guardião, é presumida, de vez que, não havendo distinção a esse respeito na legislação de regência, não cabe ao intérprete da lei fazê-lo. 2. Apesar de a lei civil dispor que a menoridade cessa aos 18 anos, o menor sob guarda faz jus à pensão temporária até os 21 anos, nos termos do art. 217, II, 'b' da Lei nº 8.112/90. 3. (...)

(TRF da 1ª Região, AC n. 2008143000039382, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, j. 06.02.12)

(...) CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO - MENOR SOB GUARDA - ART. 217, II, B-, DA LEI Nº 8.112/90 - COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA E DESIGNAÇÃO PRÉVIA DESNECESSÁRIAS - (...) I - Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão temporária instituída pela morte de ex-servidor público federal a favor de menor sob guarda; II - A morte

da instituidora da pensão objeto destes autos ocorreu em 18/11/2009, sendo aplicável ao caso, portanto, as disposições da Lei nº 8.112/90; III - De acordo com a lei, para ser considerado beneficiário da pensão, basta que o menor de 21 (vinte e um) anos de idade esteja sob a guarda ou tutela do servidor. Na hipótese, a autora satisfaz ao pressuposto, pois a sua guarda, em caráter definitivo, foi deferida através de decisão do Juízo da 6ª Vara de Família da Comarca da Capital, perante ao qual a extinta servidora se obrigou a cumprir todos os deveres inerentes ao cargo, principalmente no que concerne à educação, criação, e assistência moral e material à menor. Relevante salientar que, no caso do menor sob guarda ou tutela, a concessão do benefício não está condicionada à designação prévia, ou à comprovação da dependência econômica, que é presumida, ante o compromisso assumido pelo próprio guardião perante o Poder Judiciário. A despeito da condição de dependente do menor sob guarda ou tutela, relativamente ao segurado/servidor, não lhe equiparar a filho, afigura-se constitucional e legítimo, na ordem jurídico-constitucional pós-1988, a inclusão de tais crianças e adolescentes no âmbito de proteção da Seguridade Social (...).

(TRF da 2ª Região, AC n. 201151010049601, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, j. 07.05.12) (...) **PENSÃO PROVISÓRIA POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL REIVINDICADA POR NETO QUE VIVIA SOB SUA GUARDA. INEXIGÊNCIA DE PRÉVIA DESIGNAÇÃO COMO DEPENDENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.** 1. Nos termos do art. 217, II, 'b', da Lei nº 8.112/90, o menor que na data do óbito do servidor vivia sob sua guarda - provisória, definitiva, ou mesmo de fato, já que a lei não distingue - tem direito a percepção de pensão por morte até o momento em que atingir os 21 anos de idade. 2. Assim, labora em clamoroso erro a UNIÃO quando sustenta não ter sido o menor designado como dependente do servidor aposentado, tal como exige o art. 217, II, 'd', da Lei nº 8.112/1990 (a pessoa designada que viva na dependência econômica do servidor, até 21 (vinte e um) anos, ou, se inválida, enquanto durar a invalidez), porquanto a situação descrita nos autos é diversa. Com efeito, no caso dos autos não se trata de concessão de pensão por morte a beneficiário menor de 21 anos designado pelo servidor que viva sob a sua dependência do servidor, mas sim de beneficiário 'menor sob guarda ou tutela até 21 (vinte e um) anos de idade'. 3. Há elementos suficientes para indicar que o menor vivia sob a guarda do ex-servidor, que cuidava do sustento dele, sendo irrelevante a existência ou não de anterior 'designação' do menor como dependente do servidor, pois a lei não faz esta exigência. Na verdade, mais do que perante a Administração Pública, o avô tinha a guarda do pequeno neto perante o Judiciário. 4. Agravo legal improvido.

(TRF da 3ª Região, ApelReex n. 00104289320074036105, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, 18.09.12)

Do caso dos autos. A decisão agravada deferiu o pedido de tutela antecipada para que o INSS restabeleça a pensão temporária paga ao agravado, menor sob guarda, considerando a verossimilhança das alegações da parte autora e o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, considerando as condições de saúde do beneficiário:

Trata-se de ação ordinária proposta por Arthur Jacobo Miguez Ferreira Primo em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em sede de tutela antecipada, o restabelecimento de pensão temporária a menor sob guarda.

Para tanto, sustenta, em síntese, que estava sob a guarda de sua tia, Eliane Aparecida Jacobo Miguez, ex-servidora da autarquia previdenciária e dela dependia economicamente, máxime em virtude de suas condições de saúde. Relata ter sido designado dependente em 2007 e ter percebido o benefício de 17/08/2011 até receber, em dezembro de 2012, notificação comunicando o cancelamento da pensão.

Sustenta, em resumo, ser devida a pensão ao menor sob guarda, mencionando jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais.

É o que cumpria relatar. Decido.

Para que se possa antecipar os efeitos da tutela, nos termos do que preceitua o art. 273 do Código de Processo Civil, faz-se necessária a existência de prova inequívoca, ou seja, de prova capaz de conduzir a um juízo de verossimilhança do direito alegado, somada, de forma alternativa, às situações elencadas nos incisos I e II, quais sejam, o fundado receio de dano irreparável ou o abuso de direito de defesa.

No caso, estão presentes os requisitos para a concessão da medida de urgência.

Verifica-se a verossimilhança do direito alegado, uma vez que o autor figurava como dependente da servidora falecida, na condição de menor sob guarda, conforme a certidão expedida pela ré cuja cópia se encontra à fl. 25 e o termo de entrega sob guarda e responsabilidade de fl. 28, expedido pela 3ª Vara Cível da Comarca de São Vicente.

Saliente-se que o menor percebeu regularmente a pensão temporária, até que o INSS decidiu por seu cancelamento, em virtude de orientação do TCU.

Todavia, não se verifica motivo, ao menos neste primeiro exame, que justifique a cessação do benefício, pois a jurisprudência é firme ao reconhecer ao menor sob guarda o direito à pensão temporária.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DEU PARCIAL PROVIMENTO À

*APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO PROVISÓRIA POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL REIVINDICADA POR NETO QUE VIVIA SOB SUA GUARDA. INEXIGÊNCIA DE PRÉVIA DESIGNAÇÃO COMO DEPENDENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.1. Nos termos do art. 217, II, "b", da Lei nº 8.112/90, o menor que na data do óbito do servidor vivia sob sua guarda - provisória, definitiva, ou mesmo de fato, já que a lei não distingue - tem direito a percepção de pensão por morte até o momento em que atingir os 21 anos de idade.2. Assim, labora em clamoroso erro a UNIÃO quando sustenta não ter sido o menor designado como dependente do servidor aposentado, tal como exige o art. 217, II, "d", da Lei nº 8.112/1990 (a pessoa designada que viva na dependência econômica do servidor, até 21 (vinte e um) anos, ou, se inválida, enquanto durar a invalidez), porquanto a situação descrita nos autos é diversa. Com efeito, no caso dos autos não se trata de concessão de pensão por morte a beneficiário menor de 21 anos designado pelo servidor que viva sob a sua dependência do servidor, mas sim de beneficiário "menor sob guarda ou tutela até 21 (vinte e um) anos de idade".3. Há elementos suficientes para indicar que o menor vivia sob a guarda do ex-servidor, que cuidava do sustento dele, sendo irrelevante a existência ou não de anterior "designação" do menor como dependente do servidor, pois a lei não faz esta exigência. Na verdade, mais do que perante a Administração Pública, o avô tinha a guarda do pequeno neto perante o Judiciário.4. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0010428-93.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2012)SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA OU TUTELA.I - É direito do menor sob guarda a percepção da pensão temporária até que complete 21 anos de idade. Precedentes.II - Remessa oficial desprovida. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, REO 0007741-63.2009.4.03.6303, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 24/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2012)
O perigo de dano irreparável e de difícil reparação, por seu turno, decorre do caráter alimentar do benefício e das condições de saúde do menor, que sofre de graves problemas oftalmológicos.
Isso posto, defiro o pedido de tutela antecipada para determinar que o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, restabeleça a pensão por morte que era percebida pelo autor.
Aguarde-se a vinda da resposta da ré. Intimem-se. Oficie-se para cumprimento. Cumpra-se com urgência. (fls. 92/94)*

A pensão temporária foi concedida ao agravado a contar de 17.08.11, em razão do falecimento da ex-servidora Eliane Aparecida Jacobo Miguez (fls. 42/43).

O agravado consta como dependente habilitado à pensão por morte, conforme certidão do INSS (fls. 45/46). Conforme relatório médico, e como bem observado na decisão agravada, o agravado sofre de graves problemas oftalmológicos (fl. 47).

Verifica-se que o menor Arthur Jacobo Miguez Ferreira Primo, ora agravado, foi entregue sob guarda e responsabilidade em 18.07.08, perante a 3ª Vara Cível da Comarca de São Vicente (SP), para sua tia, a ex-servidora falecida Eliane Aparecida Jacobo Miguez (fl. 48).

Assim, considerando que o agravado figurava como dependente da servidora falecida, que foi entregue a esta sob guarda, e ainda, tendo a natureza alimentar e as condições de saúde do agravado, ou seja, sopesando o conjunto dos elementos de convicção colacionados aos autos conclui-se que é justificável a antecipação dos efeitos da tutela concedida, devendo ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028906-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028906-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CHRISTOPHER ALEXANDRE ALVES
ADVOGADO : SP103079 FAUSTO LUIS ESTEVES DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : VISA DO BRASIL EPREENDIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00088350220134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Christopher Alexandre Alves contra a decisão de fl. 16, proferida em ação declaratória de inexistência de débitos e danos morais, que postergou a apreciação do pedido de antecipação da tutela, para após a vinda da contestação, considerando a necessidade de dilação probatória. Alega-se, em síntese, que estão presentes os requisitos para a antecipação da tutela, uma vez que a manutenção indevida do nome do agravante no cadastro dos órgãos de proteção ao crédito, considerando que já houve a quitação do débito, traz a este diversos prejuízos. (fls. 2/9).

Decido.

Ausência de gravame. Irrecorribilidade. O interesse recursal decorre do gravame gerado pela decisão recorrida, isto é, do prejuízo passível de ser revertido mediante a interposição do recurso adequado. Não configura prejuízo a determinação do juiz de manifestação da parte contrária para posterior análise do pedido deduzido nos autos. Somente ao depois da manifestação da parte contrária e, conforme as circunstâncias, acolhido ou não o pedido pelo juiz, é que advirá prejuízo passível de reversão por meio do recurso adequado. É o que se infere da seguinte anotação de Theotônio Negrão:

É irrecorrível o ato do juiz, se dele não resultar lesividade à parte (RT 570/137). Assim, em linha de princípio, todo ato judicial preparatório de decisão ou sentença ulteriores é irrecorrível, porque não causa prejuízo, uma vez que o recurso pode ser interposto posteriormente.

A jurisprudência tem entendido que não cabe recurso do despacho:

(...)

- que apenas impulsiona o processo, mas não resolve questão alguma (v. art. 506, nota 3) (...);

- que ordena a citação (RSTJ 156/336, RT 849/304, JTJ 170/188, JTA 59/105, Bol AASP 1.025/147, 1.412/10), inclusive em ação monitória (v. art. 1.102b, nota 3) (...);

- que determina a manifestação da parte contrária sobre documento (RJTJESP 47/183) (...).

(NEGRÃO, Theotônio et al. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 680, nota 2 ao art. 504)

Do caso dos autos. O agravante pretende obter medida judicial de para que seu nome seja excluído dos cadastros dos órgãos de proteção de débito, considerando que já foi feita a quitação do débito junto à CEF (fl. 27).

O MM. Juízo *a quo* não indeferiu o pedido liminar pretendido pelo recorrente, apenas postergou sua análise para que a CEF fosse citada e apresentasse contestação, considerando a necessidade probatória quanto ao direito do autor.

Somente ao depois da eventual apresentação ou não da contestação, conforme as circunstâncias, deferida ou não o pedido liminar pelo juiz, é que advirá prejuízo passível de reversão por meio do recurso adequado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023170-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023170-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 252/1207

AGRAVANTE : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH
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' : VIACAO FERRAZ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05419973319984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se do agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, interposto por Via Sul Transportes Urbanos Ltda. contra o acórdão de fl. 208/208v., que deu parcial provimento aos embargos de declaração para corrigir erro material.

O agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) tendo em vista as decisões proferidas pelo Tribunal nos Agravos de Instrumento n. 2006.03.00.049151-2 e n. 2007.03.00.025584-7, a agravante requereu a reunião das execuções fiscais das empresas que compõem o grupo econômico denominado Ruas Vaz, bem como a penhora no rosto dos autos do processo piloto (Autos n. 98.0554071-5), no qual foi reconhecida a existência do grupo econômico e realizada penhora de parte do faturamento da agravante para garantia das execuções fiscais ajuizadas contra as empresas do grupo;
- b) a reunião dos feitos visa garantir a celeridade processual e evitar julgamentos contraditórios;
- c) nesse sentido, a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo;
- d) com a decisão proferida no Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.006645-7, pacificou-se o entendimento de que a penhora deve recair exclusivamente sobre 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa Via Sul Transportes Urbanos Ltda.;
- e) mesmo no Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.008184-7, denegado pelo Tribunal, a agravante foi reconhecida como sucessora do grupo econômico (fls. 210/221).

A liminar foi apreciada (fls. 179/180).

O agravo de instrumento foi julgado (fls. 191/194v.).

Foram opostos embargos de declaração (fls. 196/201).

Os embargos de declaração foram julgados (fls. 205/208v.).

Foi interposto agravo legal (fls. 210/221).

Decido.

No caso em tela a decisão, ora agravada, proveio de Órgão Colegiado e não de Relator, sendo incabível, portanto, a interposição de recurso de agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente. Aliás, este é o entendimento esposado pelo E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

1. Os arts. 557, § 1º, do CPC e 258 do Regimento Interno do STJ prevêem o agravo regimental somente contra decisão monocrática.

2. A interposição de agravo regimental contra decisão colegiada constitui erro grosseiro, sendo inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal para o recebimento do recurso como embargos de declaração.

3. Agravo regimental não conhecido.

(STJ, AGRMS n. 201200347551, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 11.09.13)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. REDISSCUSSÃO DA LIDE. INADMISSIBILIDADE. RECURSO PROTRELATÓRIO. MULTA. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Constitui erro grosseiro a interposição de agravo regimental contra acórdão proferido por esta Corte Superior. Precedentes.

2. Os embargos de declaração só se prestam a sanar obscuridade, omissão ou contradição porventura existentes no acórdão, o que não se verifica na presente hipótese, e não para rejuízo da lide.

3. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atribuído à causa.

(STJ, EAAGARESP n. 201100830199, Rel. Maria Isabel Gallotti, j. 01.10.13)

Do caso dos autos. O recurso foi interposto pela agravante Via Sul Transportes Urbanos Ltda. contra o acórdão de fl. 208/208v., que deu parcial provimento aos embargos de declaração para corrigir erro material.

O recorrente insurge-se contra a decisão da Turma por meio de recurso de agravo legal. No entanto, este não é o recurso cabível nesta fase processual, não sendo passível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Certifique-se o eventual trânsito em julgado do acórdão. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007236-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007236-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro
AGRAVADO : FABIOLA CHRISTINA DE SOUZA ROSA
ADVOGADO : SP106484 FATIMA CRISTINA PIMENTEL DE S ROSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011158320134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP nos autos de ação ordinária em que a ora agravada objetiva a concessão de contrato de financiamento estudantil através do FIES, que deferiu parcialmente a pretendida tutela antecipada.

Nas fls. 69/70 consta a decisão que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 72/75.

Verifico, através do Sistema Informatizado de Consulta Processual da Justiça Federal, que o juízo *a quo* proferiu sentença, em que julgou parcialmente procedente o pedido (**extrato em anexo**).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024260-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : LAERCIO DONATO PIMENTEL
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00085970320134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LAÉRCIO DONATO PIMENTEL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santos/SP nos autos de mandado de segurança em que objetiva a liberação dos depósitos do FGTS, decorrente da extinção do contrato de trabalho firmado com o Município do Guarujá/SP, convertido o vínculo em estatutário, que indeferiu a pretendida liminar.

Sobreveio sentença, que concedeu a segurança (cópia nas fls. 54/56).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020039-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020039-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : GILADIO ARISTIDES DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP193112 ALEXANDRO PICKLER e outro
AGRAVADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR : SP259391 CRISTIANE DE ABREU BERGMANN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00000323420054036103 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GILADIO ARISTIDES DE FIGUEIREDO em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Caraguatatuba/SP nos autos de ação demolitória ajuizada pelo DNIT,

ora agravado, que indeferiu pedido de reconsideração da decisão que julgou deserto seu recurso de apelação, nestes termos:

"Fls. 386-393: em resposta à decisão de fl. 384, em que este Juízo considerou deserto o recurso de apelação da parte ré por ausência do recolhimento do preparo devido, requer o recorrente inconformado que seja reformulado o entendimento, alegando haver pedido, sem apreciação, de assistência judiciária gratuita à fl. 68 dos autos.

A lei que concede os benefícios da justiça gratuita aos necessitados (Lei nº 1.060/50), em seu art. 4º, prescreve que a parte interessada deverá, ao menos, afirmar em sua petição inicial que não tem condições de custear o processo, o que verifico não ter ocorrido no presente caso.

Assim, não tendo a parte ré requerido o referido benefício a tempo e modo nestes autos, conforme dispositivo legal, indefiro o pedido formulado, devendo a Secretaria dar cumprimento aos exatos termos do que determinado à fl. 384, cabendo à parte, se assim quiser, utilizar-se do meio recursal adequado ao presente indeferimento." (fl. 19)

Aduz, em síntese, que ao apresentar contestação requereu a concessão de justiça gratuita, que não foi apreciada pelo juízo *a quo*, e que não constou da sentença os valores referentes ao preparo, o que torna incabível o decreto de deserção.

Alega que juntou na fl. 68 daqueles autos a declaração de pobreza e que de acordo com o art. 4º da Lei nº 1.060/50 basta a afirmação de que não possui condições de arcar com as custas processuais e honorários de advogado, sem prejuízo próprio e de sua família, a qualquer momento, para a concessão de tal benefício.

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de gratuidade da justiça para processamento do presente recurso, por se confundir com o mérito da pretensão recursal. Ademais, a cópia da declaração de pobreza veio aos autos na fl. 16.

No mais, verifico através das cópias que acompanham as razões recursais, que **na sentença foi concedida a gratuidade da justiça** (fl. 23), deferimento esse que isenta o ora agravante do recolhimento das custas processuais. Portanto, equivocado o posterior decreto de deserção do recurso de apelação (fl. 40).

Também resta prejudicada a decisão agravada, em que consta que a parte ré não requereu o referido benefício a tempo e modo, uma vez que o pedido foi devidamente apreciado e acolhido, conforme demonstrado acima, daí decorrendo o acolhimento da pretensão recursal.

A corroborar com esse entendimento, trago julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. APELAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESERÇÃO.

I - De acordo com a jurisprudência dos Tribunais, tanto o advogado quanto a parte têm legitimidade para recorrer da sentença que fixou os honorários advocatícios.

II - Inadmissível não receber o recurso de apelação do autor (beneficiário da justiça gratuita) que possui legitimidade para recorrer.

III - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 00041078720084030000, Segunda Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Mello, j. 11/11/2008, DJF3 27/11/2008, p. 228)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA REVOGADOS EM SENTENÇA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SE DECRETAR A DESERÇÃO.

- Ao hipossuficiente, deve ser assegurado o acesso à justiça, até mesmo para possibilitar-lhe a revisão de ato jurisdicional, sob pena de cerceamento de defesa.

- Milita, em favor do autor, a declaração de pobreza por ele prestada ou a afirmação desta condição na petição inicial. Artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50.

- Presunção de veracidade juris tantum que somente pode ser eliminada diante da existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para possibilitar ao agravante interpor o recurso de apelação sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, afastando a necessidade de preparo."

(TRF 3ª Região, AG nº 00211601820074030000, Oitava Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann,

j. 28/07/2008, DJF4 26/08/2008)

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a decisão agravada e determinar que o r. juízo *a quo* prossiga no exame dos demais pressupostos de admissibilidade recursal, porquanto superada a questão relativa ao preparo do recurso de apelação.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027560-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027560-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : JULIANA PEREIRA DA SILVA e outros
: MARIA JOSE DA SILVA
: PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP253741 RODRIGO ARANTES CARDOSO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00071273120134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Em face das declarações de fls. 9, 13 e 17 concedo aos agravantes a gratuidade da justiça, razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JULIANA PEREIRA DA SILVA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas - São Paulo que, nos autos do processo da ação de indenização por danos morais cumulada com obrigação de fazer proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com objetivo de excluir o nome de Juliana Pereira da Silva e Paulo José Pereira da Silva dos cadastros de proteção ao crédito, bem como de impossibilitar o lançamento do nome de Maria José da Silva nos referidos cadastros.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal para sustação dos efeitos da negativação dos nomes dos agravantes junto aos cadastros restritivos de crédito.

Sustentam, em síntese, que não poderia a agravada inserir pela segunda vez os nomes dos agravantes nos bancos de dados de inadimplentes, em decorrência da mesma dívida; que seus nomes já permaneceram por cinco anos ininterruptos nos dados de cadastros de proteção de crédito; e que possuem ações de revisão de contrato e monitoria em tramitação. Postulam os benefícios da gratuidade da justiça.

É o breve relatório.

DECIDO.

O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e

possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Examinando os autos, verifico que a primeira negativação decorre de dívida no importe de R\$ 455,28, enquanto que a segunda está quantificada em R\$ 33.930,45.

Os agravantes não trouxeram aos autos nenhum documento por meio do qual se possa apurar que ambas as inclusões nos cadastros restritivos de crédito decorreram da mesma dívida. Nem mesmo as folhas que serviram de amparo à fundamentação da decisão agravada foram acostadas a estes autos.

O tema, assim, deverá ser analisado no decorrer da instrução processual, com a observância do contraditório.

E se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante.

Nesse sentido, confirmam-se as notas "6" ao artigo 273 (CPC, Theotonio Negrão, Saraiva, 2005, 37ª ed.), "verbis": **"Havendo necessidade da produção de prova, descabe a outorga da tutela antecipada" (Lex-JTA 161/354); "Só a existência de prova inequívoca, que convença da verossimilhança das alegações do autor, é que a autoriza o provimento antecipatório da tutela jurisdicional em processo de conhecimento." (RJTJERGS 179/251).**

Em assim sendo, considerando a ausência de elementos a convencer pelo desacerto da decisão agravada, deve ser ela mantida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento em razão da manifesta im procedência do pedido.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027713-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027713-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : SANDRO MARCIO RODRIGUES MICHELETTI
ADVOGADO : SP160803 RENATO CASSIO SOARES DE BARROS e outro
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00050867620134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDRO MARCIO RODRIGUES MICHELETTI contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba - SP que, nos autos da ação declaratória de nulidade de ato administrativo interposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR, objetivando a anulação dos atos administrativos que inviabilizaram sua redistribuição da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ para o quadro de servidores da UFSCAR, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado, com a concessão de liminar *inaudita altera pars*, de modo a impor sua imediata redistribuição para a UFSCAR, com o reconhecimento de sua aprovação pelo Conselho do Curso de Licenciatura Plena em Física e pelo Conselho do Departamento de Física, Química e Matemática da UFSCAR - *campus* Sorocaba, dando-lhe posse no cargo, bem como comunicando a UFRJ, e suspendendo o concurso público aberto pelo Edital 115/13 para preenchimento do cargo.

Afirma o agravante que exerceu o direito de ação ordinária, com a pretensão de ver declarada nulidade de atos administrativos e a efetivação de sua redistribuição, após ter impetrado 2 mandados de segurança, sendo o primeiro cumprido parcialmente e o segundo extinto sem resolução do mérito, por inadequação da via eleita.

Aduz que o pedido de redistribuição foi realizado por possuir relacionamentos sociais e familiares em Sorocaba e

que, após a concordância da UFSCAR e UFRJ, o pedido de redistribuição foi cancelado pela UFSCAR sob o fundamento de necessidade de preenchimento do cargo no 1º semestre de 2013 e em função da demora no envio dos documentos solicitados à UFRJ, tendo impetrado então o 1º Mandado de Segurança, com deferimento da medida para que se procedesse à análise do pedido de redistribuição, em conformidade com o artigo 37 da Lei 8.112/90.

Alega que realizada referida análise o pedido de redistribuição foi negado, com fundamento de que o Conselho do Curso de Licenciatura Plena em Física e o Conselho do Departamento de Física, Química e Matemática decidiram pela falta de perfil de interesse do curso, face à reformulação do projeto político-pedagógico e da grade curricular. Assevera, no entanto, que atende todos os requisitos do projeto do curso e grade curricular, tanto que teve deferida sua inscrição em concurso aberto pela agravada para preenchimento de vagas na sua área de conhecimento e formação.

Sustenta que o ato da administração pública não tem a sua conveniência e oportunidade livre ao administrador de forma absoluta, submetendo-se aos princípios estampados no artigo 37 da CF, e que, uma vez presentes a necessidade, a vaga, a anuência da UFRJ, o interesse da Administração, a menor onerosidade para a Administração Pública, o preenchimento dos requisitos para a vaga, somados à equivalência de vencimentos, manutenção da essência das atribuições do cargo, vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades, mesmo nível de escolaridade, especialidade e/ou habilitação profissional, compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade, deve ser efetivada a redistribuição como forma de reparo da ilegalidade praticada e abuso de poder.

É o breve relatório.

DECIDO.

Pretende o agravante que lhe seja reconhecido o direito de ser redistribuído da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ para o quadro de servidores da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR, nos termos do artigo 37 da Lei nº 8.112/1990.

Referido artigo dispõe sobre o deslocamento de servidor público do quadro de pessoal de um órgão para outro, dentro do mesmo Poder, estabelecendo o interesse da administração como um dos requisitos para a sua efetivação (seu inciso I).

Vê-se que a redistribuição é medida que se submete ao critério da Administração, no exercício do seu poder discricionário, cabendo ao Poder Judiciário tão somente o exame de legalidade do ato, como, aliás, bem concluiu a decisão agravada.

Portanto, o instituto da redistribuição se sujeita à discricionariedade da Administração Pública, tendo como vetor o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado.

Desta forma, prestadas as razões pelas quais houve o indeferimento da redistribuição, e não tendo ocorrido ofensa ao texto legal, descabe ao Poder Judiciário adentrar no mérito administrativo do ato.

Neste sentido, registro os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR. ATO DE REDISTRIBUIÇÃO. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA.

I - O ato de redistribuição de servidor público é instrumento de política de pessoal da Administração, que deve ser realizada no estrito interesse do serviço, levando em conta a conveniência e oportunidade da transferência do servidor para as novas atividades.

II - O controle judicial dos atos administrativos discricionários deve-se limitar ao exame de sua legalidade, eximindo-se o Judiciário de adentrar na análise de mérito do ato impugnado. Precedentes.

Segurança denegada.

(MS 12629/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2007, DJ 24/09/2007, p. 244)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE EMPREGADO DA INICIATIVA PRIVADA. INDEFERIMENTO. ART. 36, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.112/90. INTERPRETAÇÃO SOB A ÓTICA DO DIREITO ADMINISTRATIVO. DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO E AO PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO.

I - Segundo a doutrina e jurisprudência, a interpretação dos atos administrativos deve levar em conta seus princípios basilares.

Dentre eles, destaca-se o da supremacia do interesse público, que só poderá ser mitigado em caso de expressa previsão legal. Desta feita, é defeso ao Poder Judiciário adentrar ao mérito administrativo, a fim de aferir sua motivação, oportunidade em que só lhe é permitido analisar eventual transgressão do diploma legal.

II - Nesse diapasão, equivocada a ingerência do Judiciário aos motivos determinantes do ato administrativo, que indeferiu a remoção de servidora pública federal para acompanhar seu cônjuge, empregado da iniciativa privada, pois a interpretação sistemática da Lei 8.112/90, veda a preponderância do interesse particular sobre o público. Indispensável o respeito ao Poder Discricionário da Administração. Precedente: MS 21.978-5/DF - STF.

III- Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 187904/SC, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2001, DJ 04/06/2001, p. 202)

Neste contexto, não merece qualquer reparo a decisão agravada.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000949-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000949-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ALDO MARTINS DA SILVEIRA FILHO
ADVOGADO : SP129403 FABIO ROGERIO DE SOUZA
AGRAVADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2003.61.04.017921-9 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista à parte agravada dos documentos juntados às fls. 116/194, bem como se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 198/201.

Prazo: 10 dias.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029229-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029229-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : NELSON MARTINS PERES
ADVOGADO : SP252047B ADEMIR DE OLIVEIRA COSTA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00048896120134036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, o preparo, recolhendo as custas conforme Resoluções n.

278/2007 e 426/2011 deste TRF3, sob pena de deserção (CPC, art. 511):

CÓDIGO DA RECEITA	VALOR
18720-8	R\$ 64,26

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028825-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028825-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MADALENA RIBEIRO MISSIATO
ADVOGADO : SP117883 GISLANDIA FERREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
AGRAVADO : FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP125003 LUCIMARA MORAIS LIMA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00174960220134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Madalena Ribeiro Missiato, contra a decisão de fls. 208/209 e 218, que, em ação de rito ordinário, excluiu a CEF do pólo passivo e determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Alega a agravante que o valor do complemento de aposentadoria, atualmente pago, é inferior ao que deveria receber, posto que não foram computadas na base de cálculo parcelas referentes a horas extras e gratificação de adicional compensatório suprimido no período de 22/12/2000 a 22/10/2005, objeto de ação movida em face da ex-empregadora CEF (n. 01207.2006.020.02.00-9). Assim, em caso de eventual procedência da ação, a CEF deverá suportar as contribuições sociais e imposto de renda incidentes sobre aquelas verbas, devendo ser mantida no pólo passivo da ação (fls. 02/23).

Decido.

A autora Madalena Ribeiro Missiato propôs a presente demanda, inicialmente na Justiça do Trabalho, para complementação de aposentadoria por cômputo de verbas trabalhistas que deveriam ter sido pagas à época própria.

A ação foi encaminhada à Justiça Estadual, que remeteu os autos à Justiça Federal, ante a presença da CEF no pólo passivo.

A Súmula 150 do Superior Tribunal de Justiça determina que "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas".

Ora, no caso em apreço, a relação jurídica instaurada entre a agravante e a Fundação dos Economistas Federais - FUNCEF tem base contratual de natureza privada, com envolvimento de interesse de particulares.

A CEF, instituidora e mantenedora da FUNCEF, não é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação, pois cada qual tem personalidade jurídica e patrimônio distintos. Assim, cuida-se de interesse meramente econômico e não jurídico, de modo que inexistente litisconsórcio necessário entre a entidade de previdência complementar e o banco patrocinador.

Nesse sentido, consolidou-se o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM A CEF. AFASTAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, compete à Justiça Comum processar e julgar controvérsias relativas à complementação de benefícios previdenciários pagos por entidades de previdência privada, se o direito vindicado não decorrer de contrato de trabalho.

2. "A relação existente entre o associado e a FUNCEF é de natureza civil, decorrente do contrato de previdência privada firmado entre as partes, o qual, a toda evidência, não guarda relação direta com a Caixa Econômica Federal, sua ex-empregadora, com quem teve seu contrato de trabalho extinto, não se justificando, portanto, a formação de litisconsórcio passivo necessário entre ambas" (AgRg no Ag 1.089.535/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, DJe de 11/2/2009).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1043341/SC, Rel. Min. Raul Araújo, j. 27/08/2013, DJe 19/09/2013)

Ademais, eventual tributação sobre as verbas referentes a horas extras e gratificação de adicional compensatório ocorrerão no processo em que pleiteadas, no caso, ação n. 01207.2006.020.02.00-9.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027997-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027997-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : MARIA TAVARES DE ALMEIDA PAULA e outros
: JAIME DE ALMEIDA PAULA
: JONES DE ALMEIDA PAULA
: JAINA MAYLA DE ALMEIDA PAULA
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
INTERESSADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00026506520134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, em face de decisão que não reconheceu seu interesse (fls. 141/142).

Alega, em síntese, que por se tratar de apólice pública deve ser deferido seu ingresso, independentemente da data de celebração do contrato.

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Inicialmente, baseando-se no voto vencedor proferido pela Ministra Nancy Andrighi, que mencionou parecer do Tribunal de Contas da União segundo o qual o FESA era superavitário, entendeu-se que era inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutissem seguro habitacional.

Contudo, posteriormente, foram trazidas ao conhecimento desta relatoria informações complementares no sentido de que tais conclusões foram alicerçadas em relatório do Tribunal de Contas da União do ano de 2004, que não mais condizem com a realidade do fundo:

"(i) O Relatório de Gestão do exercício de 2010 (DOC 01) indica que o saldo da reserva técnica do FESA, em março de 2010, era de R\$ 23,145 milhões - ocasião em que tais recursos foram migrados para o FCVS;

(ii) Nos anos que se seguiram (2010, 2011 e 2012), o Seguro Habitacional (FCVS Garantia) apresentou déficit acumulado de R\$ 368,71 milhões, de modo que os recursos advindos da reserva técnica foram integralmente consumidos e ainda foi necessário aporte, pelo FCVS, superior a R\$345 milhões. Isso o que se depreende dos Relatórios de Gestão dos exercícios de 2010 e 2011 (DOC 01, fls. 35 e 36 e DOC 02, fls. 39 e 40, respectivamente) e dos dados que virão a compor o Relatório de Gestão do Exercício de 2012, resumidos na tabela abaixo;

(...)

(iii) Em conclusão, qualquer despesa - seja administrativa ou decorrente de decisão judicial - atribuída ao Seguro Habitacional, hoje, é suportada pelo FCVS, já que o saldo que compunha a extinta reserva técnica proveniente do FESA já se esgotou em decorrência do déficit acumulado do SH. (...)"

Assim, ficou demonstrado o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS.

No caso dos autos, deve-se observar que o contrato de financiamento foi celebrado em 1983 (fls. 16/17), portanto não está compreendido dentre aqueles que se deva reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal, somente aplicável quando a celebração tenha ocorrido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, nos moldes do recurso especial supra mencionado.

Dessa forma, mesmo que se reconheça o comprometimento do fundo, cuide-se de apólice do Ramo 66, não é caso de ingresso/permanência da Caixa Econômica Federal na lide.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027730-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
AGRAVADO : MARIA TAVARES DE ALMEIDA PAULA e outros
: JAIME DE ALMEIDA PAULA
: JONES DE ALMEIDA PAULA
: JAINA MAYLA DE ALMEIDA PAULA
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
: CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
: Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00026506520134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Bradesco Seguros S/A, em face de decisão que não reconheceu o interesse da Caixa Econômica Federal (fls. 296/298).

Alega, em síntese, que por se tratar de apólice pública deve ser deferido o ingresso da Caixa Econômica Federal na lide, independentemente da data de celebração do contrato.

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Inicialmente, baseando-se no voto vencedor proferido pela Ministra Nancy Andriahi, que mencionou parecer do Tribunal de Contas da União segundo o qual o FESA era superavitário, entendeu-se que era inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutissem seguro habitacional.

Contudo, posteriormente, foram trazidas ao conhecimento desta relatoria informações complementares no sentido de que tais conclusões foram alicerçadas em relatório do Tribunal de Contas da União do ano de 2004, que não mais condizem com a realidade do fundo:

"(i) O Relatório de Gestão do exercício de 2010 (DOC 01) indica que o saldo da reserva técnica do FESA, em março de 2010, era de R\$ 23,145 milhões - ocasião em que tais recursos foram migrados para o FCVS;

(ii) Nos anos que se seguiram (2010, 2011 e 2012), o Seguro Habitacional (FCVS Garantia) apresentou déficit acumulado de R\$ 368,71 milhões, de modo que os recursos advindos da reserva técnica foram integralmente consumidos e ainda foi necessário aporte, pelo FCVS, superior a R\$345 milhões. Isso o que se depreende dos Relatórios de Gestão dos exercícios de 2010 e 2011 (DOC 01, fls. 35 e 36 e DOC 02, fls. 39 e 40, respectivamente) e dos dados que virão a compor o Relatório de Gestão do Exercício de 2012, resumidos na tabela abaixo;

(...)

(iii) Em conclusão, qualquer despesa - seja administrativa ou decorrente de decisão judicial - atribuída ao Seguro Habitacional, hoje, é suportada pelo FCVS, já que o saldo que compunha a extinta reserva técnica proveniente do FESA já se esgotou em decorrência do déficit acumulado do SH. (...)"

Assim, ficou demonstrado o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS.

No caso dos autos, deve-se observar que o contrato de financiamento foi celebrado em 1983 (fls. 34/37), portanto não está compreendido dentre aqueles que se deva reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal, somente aplicável quando a celebração tenha ocorrido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, nos moldes do recurso especial supra mencionado.

Dessa forma, mesmo que se reconheça o comprometimento do fundo, cuide-se de apólice do Ramo 66, não é caso de ingresso/permanência da Caixa Econômica Federal na lide.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025589-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025589-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
AGRAVADO : ISOLINA BARBOSA SANTANA e outro
: CLAUDIA BARBOSA SANTANA

ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00030735920124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos em face da r. decisão de fls. 163/164, que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida.

Sustenta a embargante, Cia Excelsior de Seguros, que os documentos juntados aos autos comprovam a vinculação da apólice de seguro ao ramo 66 (público).

Pleiteia, ao final, seja conhecido e provido o presente recurso.

Consta às fls. 169/176 manifestação dos autores esperando a manutenção da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão embargada pautou-se no Recurso Especial nº 1.091.393, que estabeleceu os requisitos para se apurar a existência de interesse da Caixa Econômica Federal e seu consequente ingresso na lide.

Dentre esses requisitos figura a demonstração de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

A decisão embargada, baseando-se no voto vencedor proferido pela Ministra Nancy Andrighi, que mencionou parecer do Tribunal de Contas da União segundo o qual o FESA era superavitário, entendeu que naquele momento era inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutissem seguro habitacional.

Contudo, posteriormente, foram trazidas ao conhecimento desta relatoria informações complementares no sentido de que tais conclusões foram alicerçadas em relatório do Tribunal de Contas da União do ano de 2004, que não mais condizem com a realidade do fundo:

"(i) O Relatório de Gestão do exercício de 2010 (DOC 01) indica que o saldo da reserva técnica do FESA, em março de 2010, era de R\$ 23,145 milhões - ocasião em que tais recursos foram migrados para o FCVS;

(ii) Nos anos que se seguiram (2010, 2011 e 2012), o Seguro Habitacional (FCVS Garantia) apresentou déficit acumulado de R\$ 368,71 milhões, de modo que os recursos advindos da reserva técnica foram integralmente consumidos e ainda foi necessário aporte, pelo FCVS, superior a R\$345 milhões. Isso o que se depreende dos Relatórios de Gestão dos exercícios de 2010 e 2011 (DOC 01, fls. 35 e 36 e DOC 02, fls. 39 e 40, respectivamente) e dos dados que virão a compor o Relatório de Gestão do Exercício de 2012, resumidos na tabela abaixo;

(...)

(iii) Em conclusão, qualquer despesa - seja administrativa ou decorrente de decisão judicial - atribuída ao Seguro Habitacional, hoje, é suportada pelo FCVS, já que o saldo que compunha a extinta reserva técnica proveniente do FESA já se esgotou em decorrência do déficit acumulado do SH. (...)"

Assim, ficou demonstrado o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS.

No caso dos autos, deve-se observar que o contrato de financiamento originário foi celebrado em 1983 (fls. 60), portanto não está compreendido dentre aqueles que se deva reconhecer o interesse da Caixa Econômica Federal, somente aplicável quando a celebração tenha ocorrido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, nos moldes do recurso especial supra mencionado.

Dessa forma, mesmo que se reconheça o comprometimento do fundo, cuide-se de apólice do Ramo 66, não é caso de permanência da Caixa Econômica Federal na lide.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração da Cia Excelsior de Seguros.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2013.03.00.026990-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : IESA OLEO E GAS S/A
ADVOGADO : RJ142311 FLAVIA APARECIDA DELGADO NOGUEIRA
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' : IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A e outros
: INEPAR S/A IND/ E CONSTRUÇOES
: INEPAR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
: IESA DISTRIBUIDORA COML/ S/A
: TIISA TRIUNFO IESA INFRAESTRUTURA S/A
: PENTA PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS LTDA
: ANDRITZ HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A
: DI MARCO POZZO
: JAUVENAL DE OMS
: CESAR ROMEU FIEDLER
: JOSE ANIBAL PETRAGLIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00007768020024036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IESA ÓLEO E GÁS S.A. contra decisão de primeira instância que, nos autos da execução fiscal que UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) ajuizou em face de INEPAR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S.A., para cobrança de contribuições previdenciárias, reconheceu que a agravante pertencia a grupo econômico controlado pela executada originária.

A agravante aduz, em breve síntese, que não há configuração de grupo econômico, pois a mera participação acionária é insuficiente à sua caracterização.

Requer, portanto, o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Inicialmente, cabe indagar a respeito da caracterização do grupo econômico.

Conforme o art. 124, do Código Tributário Nacional:

Art. 124 - São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único - A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 30, inciso IX, dispõe que:

As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta lei.

Dispõe, ainda, o Código Tributário Nacional:

Art. 133 - A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato.

Como se vê, o artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional c.c. o artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8212/91, admitem a responsabilidade solidária entre integrantes do mesmo grupo econômico por débitos decorrentes do não recolhimento de contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Incide a regra do art. 124, inc. II, do CTN c/c art. 30, inc. IX, da Lei nº 8212/91, nos casos em que configurada, no plano fático, a existência de grupo econômico entre empresas formalmente distintas mas que atuam sob comando único e compartilhando funcionários, justificando a responsabilidade solidária das recorrentes pelo pagamento das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos trabalhadores a serviço de todas elas indistintamente.

(REsp nº 1144884 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 03/02/2011)

Nesse sentido, também já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO - GRUPO ECONÔMICO DE FATO - RECONHECIMENTO - PEDIDO DE EXCLUSÃO DAS DEMAIS EMPRESAS - ILEGITIMIDADE - ART. 6º DO CPC - OFENSA - SOLIDARIEDADE PASSIVA TRIBUTÁRIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A empresa executada não tem legitimidade para pleitear, em nome próprio, direito alheio. Inteligência do art. 6º, do CPC.

2. O relatório dos auditores do INSS demonstrou, com clareza, a existência de grupo econômico de fato entre a empresa executada e as demais pessoas jurídicas.

3. Decisão judicial anterior já reconheceu a existência do Grupo Econômico Pamcary.

4. Não restou demonstrada a efetiva penhora de bens, de forma a garantir a dívida fiscal.

5. Há responsabilidade solidária tributária entre as empresas do mesmo grupo econômico.

6. Precedentes.

7. Recurso desprovido.

(AG Nº 2007.03.00.098228-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 08/10/2008)

AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - INCLUSÃO DAS EMPRESAS QUE INTEGRAM O GRUPO ECONÔMICO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO.

1.

2. A responsabilidade solidária pelas obrigações tributárias para com a Seguridade Social das empresas que integram grupo econômico está disciplinada pela Lei nº 8212/91, no artigo 30, inciso IX, com redação dada pela Lei nº 8620/93.

3. Agravo a que se negar provimento.

(AG nº 2007.03.00.064489-8 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 15/05/2008)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE RECONHECEU A EXISTÊNCIA DE UM GRUPO ECONÔMICO E DETERMINOU O APENSAMENTO DE TODAS AS EXECUÇÕES AJUIZADAS CONTRA SI, SEUS SÓCIOS E AS DEMAIS EMPRESAS INTEGRANTES, DETERMINANDO A INCLUSÃO DE TODOS NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO, NA CONDIÇÃO DE RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIOS - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. Inocorrência do alegado cerceamento de defesa, visto que, no processo de execução, não há espaço para o contraditório, o que é admitido em sede de embargos, garantido o juízo, na forma prevista no CPC.

3. Pode o juiz, de ofício, determinar o apensamento das execuções, visto que não está obrigado a assim decidir apenas por provocação das partes, tendo em vista o poder de direção que lhe é conferido pelo art. 125 do CPC e, ainda, em face do que dispõe o art. 105 da mesma lei, que deverá ser observado não só nas hipóteses de continência e conexão, mas sempre que as circunstâncias dos feitos o recomendarem.

4. Qualquer vício processual decorrente da inclusão de pessoas físicas e jurídicas, não indicadas na CDA, no pólo passivo da execução, deverá ser argüido em sede de embargos, garantido o Juízo, como está previsto no art. 741, III, do CPC.

5. A validade do ato que reconheceu a constituição de grupo econômico, deverá ser tema de defesa em sede de embargos à execução, no âmbito dos quais, terá a agravante oportunidade de comprovar a inexistência do grupo, já que o processo da execução, como já dito, não comporta a realização de provas.

6. Ainda que se admitisse a tese de inaplicabilidade do art. 30, IX, da Lei 8212/91 a fatos geradores de obrigações tributárias de períodos anteriores à sua vigência, os valores não abrangidos pela responsabilidade tributária, nos termos do referido dispositivo, poderão ser excluídos por mero cálculo aritmético, sendo certo que a prova contida nestes autos revela a existência de dívida posterior, razão pela qual, aqui, não cabe deferir a pretendida exclusão da responsabilidade tributária.

7. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(AG nº 2006.03.00.011449-2 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce, DJU 29/11/2006, pág. 460)

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CARACTERIZAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS QUE FORMAM O GRUPO DE FATO - ART. 30, IX, DA LEI Nº 8212/91 E ART. 124 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO IMPROVIDO.

1.

2. A responsabilidade solidária das empresas de um mesmo grupo econômico pelas dívidas para com a Seguridade Social está prevista expressamente no artigo 30, inciso IX, da Lei 8212/91.

3. Não há óbice que a lei ordinária estabeleça a responsabilidade solidária, nos termos do artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, ainda mais no que se refere a dívida "ex lege" como é a dívida de origem tributária.

4. Há nos autos evidentes elementos de fato capazes de comprovar o vínculo operacional entre a executada e outras empresas de modo a permitir responsabilização delas pelas dívidas previdenciárias das agravadas.

5. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e improvido. Agravo regimental prejudicado.

(AG nº 2005.03.00.094742-4 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJU 31/08/2006, pág. 255)

No caso concreto, a configuração do grupo econômico entre as empresas aqui executadas encontra-se, por ora, confirmada.

A decisão agravada considerou haver abuso de personalidade e confusão patrimonial, existindo uma estrutura empresarial com o intuito de fraudar o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Neste sentido, a INEPAR Indústria seria a controladora do grupo, possuindo 88% (oitenta e oito por cento) das ações da agravante, de modo a configurar, por esse motivo, grupo econômico, fls. 30/36.

Do exame da estrutura societária da INEPAR Indústria, lançado aos autos em versão disponível em seu site, fls. 28, verifica-se em simples exame constar a agravante em sua estrutura empresarial.

Nos termos do art. 243, da Lei das Sociedades Anônimas, o controle empresarial se verifica através da preponderância das deliberações sociais e na indicação de diretores, o que resta configurado neste processo, ao menos nesta fase processual.

Assim, **admito este recurso, mas indefiro a antecipação da tutela**, preservando a decisão que reconheceu a caracterização do grupo econômico em relação à agravante.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Por derradeiro, determino o **apensamento deste processo ao Agravo de Instrumento nº 2013.03.00.027223-5**, interposto em contrariedade à mesma decisão aqui combatida.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028682-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028682-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : FERNANDO SOUZA TIBURTINO e outro
: ANA CAROLINA DE SOUZA TIBURTINO
ADVOGADO : MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172634 GAUDÊNCIO MITSUO KASHIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127084220134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fernando Tiburtino Pereira contra a decisão de fls. 128/129 que deferiu o pedido de antecipação de tutela em ação reivindicatória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face do agravante, para determinar a desocupação de imóvel objeto de contrato de arrendamento.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a CEF propôs ação reivindicatória em que alega que houve ocupação irregular do imóvel do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, uma vez que após notificação judicial, teria sido constatado que o bem não estava sendo ocupado pelo contratante original, mas por terceiros alheios à obrigação;
- b) deferido o pedido liminar, foi expedido o mandado de desocupação, e o Sr. Oficial de Justiça certificou que os réus residem no imóvel com uma filha de aproximadamente 3 (três) anos e que deixou de empregar força, considerando que não foi dada autorização para tanto no mandado, informou que os réus parcelaram o débito e estão pagando regularmente;
- c) os valores utilizados para embasar a ação e para usados como fundamento para o deferimento da liminar de reintegração de posse já foram quitados, não resta configurado o esbulho, nem é válida a notificação extrajudicial juntada aos autos;
- d) quanto à ilegalidade da cessão do contrato do PAR, o réu, ora agravante é "filho de criação" dos titulares do imóvel;
- e) o princípio contratual *pacta sunt servanda* deve ser relativizado, considerando que não se está diante de uma relação de direito privado, em que os contratantes, em pé de igualdade, negociariam as cláusulas;
- f) não há vedação na Lei n. 10.188/01 à cessão do contrato do PAR, de modo que tal proibição é uma inovação da CEF, na qualidade de gestora do programa, de modo que tal cláusula pode ser considerada ilegal;
- g) o objetivo do programa é o atendimento à necessidade de moradia da população de baixa renda, o que não pode ser mitigado pela vedação contratual à cessão;
- h) não há prova da existência de risco de dano a justificar a concessão da medida liminar à agravada, o que causa constrangimento ao agravante, que pleiteia o direito constitucional à moradia de sua família (fls. 2/13).

Programa de Arrendamento Residencial. Pagamento de encargos em atraso. Reintegração de posse.

Possibilidade. A Lei n. 10.188, de 12.02.01, criou o Programa de Arrendamento Residencial e instituiu o arrendamento residencial com opção de compra. Em seu art. 9º, dispõe que na hipótese de inadimplemento, fica o arrendador autorizado a intentar reintegração de posse:

Art. 9º Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Esse dispositivo não é inconstitucional. Não conflita com a garantia de acesso à moradia (CR, art. 6º), visto que a reintegração de posse é medida admitida pela ordem constitucional. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 limita-se a instituir os requisitos necessários para que o arrendador possa postular a tutela possessória.

Também não contraria as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (CR, art. 5º, LIV, LV). A reintegração de posse é medida judicial que se efetiva por intermédio do próprio Poder Judiciário, ao qual cabe observar o *due process of law* na sua efetivação.

A cláusula que prevê a reintegração de posse em favor do arrendador não contraria o Código de Defesa do Consumidor, pois encontra fundamento na própria Lei n. 11.118/01, de mesmo nível que a Lei n. 8.078/90:

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º), DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da

República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o due process of law aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares.

3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.034618-7, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.02.11)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. CLÁUSULA EXPRESSA DE RESCISÃO CONTRATUAL. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal.

2. O inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, configura o esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

3. O contrato celebrado entre a Caixa Econômica Federal e os arrendatários originários, prevê cláusula expressa de rescisão contratual no caso, entre outros, de transferência/cessão dos direitos decorrentes deste contrato, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.

4. Procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, não há que se inquirir de ilegal a demanda de reintegração de posse ajuizada pela CEF, tendo em vista a caracterização do esbulho possessório. Precedentes desta Corte.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.020627-8, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 05.11.11)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. LEI Nº 10.188/07. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL. RECURSO PROVIDO.

(...)

3. O fundamento invocado pela Caixa Econômica Federal para a concessão da liminar reside no art. 9º da Lei nº 10.188/2001, que dispõe que na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse".

4. A proteção possessória conferida ao credor nos contratos de arrendamento residencial e prevista expressamente no art. 9º da Lei nº 10.188/01, encontra respaldo na própria situação gerada pela rescisão do contrato de arrendamento.

5. Finda a relação jurídica de arrendamento, o elemento que justifica a posse direta do bem imóvel pelo arrendatário desaparece e a posse do bem imóvel passa a ser precária.

6. Se não ocorre a restituição do imóvel no tempo e prazo contratualmente previstos, não há como afastar a ocorrência de esbulho possessório, pois o arrendador, que então figurava na posição de possuidor indireto naquela relação jurídica inicial, encontra-se impedido de exercer o seu direito de posse e de propriedade.

7. Assim, o esbulho possessório constante da cláusula vigésima do contrato de arrendamento não constitui medida de caráter abusivo, por ser um espelho do quanto disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/01.

8. A Caixa Econômica Federal procedeu de forma diligente, notificando o arrendatário da rescisão contratual requisitando a devolução do imóvel, atendendo dessa forma aos ditames da legislação pertinente ao tema.

Precedentes jurisprudenciais. 9. Demonstrada a verossimilhança das alegações da parte autora consubstanciada no esbulho possessório fundado no inadimplemento do contrato de arrendamento residencial, há que ser deferida a expedição de mandado de reintegração de posse em atenção ao disposto no artigo 928 do Código de Processo Civil.

10. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.037138-8, Rel. Des. Fed. Johonson Di Salvo, j. 14.06.11)

Em síntese, o art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due process of law* aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

Do caso dos autos. Depreende-se da análise dos documentos juntados aos autos que Sebastião Alves da Silva e Maria de Fátima Silva Alves celebraram contrato de arrendamento residencial com a Caixa Econômica Federal, nos termos da Lei n. 10.188/01 (fls. 73/80).

Tendo em vista o inadimplemento contratual do agravante (fls. 82/85), a CEF fez uma tentativa de notificá-los extrajudicialmente em junho de 2012 (fls. 86 e 95). A CEF propôs ação de notificação judicial em 07.12.12, considerando o inadimplemento das parcelas do arrendamento e a possibilidade de que o imóvel fosse ocupado irregularmente (fls. 66/69).

Em 07.02.13, a Sra. Oficiala de Justiça certificou que em cumprimento ao mandado de intimação de Sebastião Alves da Silva e Maria de Fátima Silva Alves, esteve no endereço do imóvel objeto de contrato do PAR, tendo sido atendida por Ana Carolina de Sousa Tiburtino, a qual informara que residia no local, há cerca de 1 (um) ano, como inquilina dos arrendatários, os quais mudaram do local, o que foi confirmado por uma vizinha (fl. 114).

A CEF, ora agravada, propôs ação reivindicatória, com pedido de antecipação de tutela em 23.07.13 (fl. 45).

O pedido de antecipação de tutela foi apreciado e deferido em 14.08.13, considerando que os réus ocupam irregularmente o imóvel, em desrespeito às cláusulas do contrato e, ainda, que estes estavam inadimplentes quanto ao pagamento das taxas de arrendamento e as taxas de irregularidade (fls. 128/130).

Foi determinada a expedição do mandado em 16.08.13 (fls. 131/141).

A Sra. Oficial de Justiça certificou em 28.08.13 e em 03.09.13 que compareceu no endereço do imóvel e foi atendida por Fernando Tiburtino Pereira, o qual a informou que procedeu ao parcelamento do débito ao qual vinha quitando regularmente. Acrescentou que este residia no imóvel com sua esposa e filho, sendo filho do arrendatário (fls. 141 e 143).

Note-se que não se trata de ação de força velha, pois o esbulho inicia-se a partir da notificação do arrendatário (Lei n. 10.188/01, art. 9º).

Fernando Tiburtino Pereira foi citado em 28.08.13 (fl. 145) e Ana Carolina de Souza Tiburtino foi citada em 03.09.13 (fl. 147).

Não se verifica ofensa ao princípio da razoabilidade, pois a reintegração de posse é medida admitida pela ordem constitucional e os arrendatários estavam em mora desde outubro de 2011 (cf. fls. 91/94).

Anote-se que, embora os agravantes aleguem que efetuaram o pagamento do valor devido, verifica-se que o pagamento somente foi efetuado em 30.08.13, conforme autenticações bancárias constantes nos recibos juntados por estes (fls. 17/24), quando já havia sido apreciado o pedido de antecipação de tutela (14.08.13, cf. fls.128/130). Não se sustenta a alegação de que o réu é filho dos arrendatários, à míngua de prova nesse sentido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023563-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023563-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : MAGDA ISABEL CASTIGLIA ARTENCIO e outros. e outros
ADVOGADO : SP168921 JOAO BATISTA CAPPUTTI e outro

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 8/18 que acolheu em parte a impugnação ao cumprimento da sentença apresentada pela agravante, reconhecendo o excesso de execução nos cálculos da parte impugnada e fixou os valores devidos às agravadas:

Darci Arlindo Dias	R\$ 104.450,04
Dirce Maria Esquinelato	R\$ 2.819,96
Magda Isabel Castiglia Artencio	R\$ 21.478,20
Maria Alzira Gouveia Coan - espólio	R\$ 109.236,88
Rosângela de Oliveira Alves Farina	R\$ 29.850,41
Honorários Advocatícios	R\$ 40.175,32

Foi determinada a expedição de alvará para levantamento das quantias remanescentes ainda devidas, com exceção das autoras Rosângela e Maria Alzira - espólio, que já receberam o valor total devido.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) trata-se de cumprimento de sentença, proferida em ação ordinária, que condenou a agravante a indenizar as agravadas em quantia correspondente ao real valor das joias empenhadas que foram roubadas;
- b) a agravante foi intimada para fazer o pagamento do valor de R\$ 327.759,05 (trezentos e vinte e sete mil setecentos e cinquenta e nove reais e cinco centavos) cobrado pelas agravadas, sob pena de multa de 10% do art. 475-J do Código de Processo Civil;
- c) a agravante fez o depósito judicial do valor acima e na fase de impugnação pleiteou a suspensão do pagamento, ante a inexigibilidade do título judicial, uma vez que pende de julgamento o recurso de agravo de instrumento contra a decisão que homologou o laudo pericial;
- d) o pedido foi indeferido sob o fundamento de que o agravo está na fase de julgamento de recurso especial e não tem efeito suspensivo;
- e) não obstante o recurso não ter efeito suspensivo, deve ser bloqueado o valor até a decisão final do recurso, ante a possibilidade de alteração do *quantum* da condenação;
- f) caso as agravadas levantem o valor depositado para garantia do Juízo, não devolverão este para a agravada;
- g) a decisão deve ser reformada para declarar que os valores corretos são aqueles calculados pela agravante (fls. 2/5).

Foi deferido o efeito suspensivo (fls. 92/96v.).

Os agravados apresentaram resposta (fls. 98/106).

Decido.

Execução provisória. Levantamento do depósito judicial. Caução. O art. 475-I, §1º, do Código de Processo Civil prevê a possibilidade da execução provisória, definindo que "é definitiva a execução da sentença transitada em julgado e provisória quando se tratar de sentença impugnada mediante recurso ao qual não foi atribuído efeito suspensivo".

Segundo o artigo 475-O, incisos I e III, do Código de Processo Civil, o prosseguimento da execução provisória corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, estando o eventual levantamento dos valores depositados condicionado à apresentação de caução suficiente e idônea, arbitrada pelo juiz:

Art. 475-O. A execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas: (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

I - corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

II - fica sem efeito, sobrevindo acórdão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos, por arbitramento; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

III - o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem alienação de propriedade ou dos quais possa resultar grave dano ao executado dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

§ 1º No caso do inciso II do caput deste artigo, se a sentença provisória for modificada ou anulada apenas em parte, somente nesta ficará sem efeito a execução. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

§ 2º A caução a que se refere o inciso III do caput deste artigo poderá ser dispensada: (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

I - quando, nos casos de crédito de natureza alimentar ou decorrente de ato ilícito, até o limite de sessenta vezes

o valor do salário-mínimo, o exequente demonstrar situação de necessidade; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

II - nos casos de execução provisória em que penda agravo perante o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça (art. 544), salvo quando da dispensa possa manifestamente resultar risco de grave dano, de difícil ou incerta reparação. (Redação dada pela Lei nº 12.322, de 2010)

§ 3º Ao requerer a execução provisória, o exequente instruirá a petição com cópias autenticadas das seguintes peças do processo, podendo o advogado declarar a autenticidade, sob sua responsabilidade pessoal: (Redação dada pela Lei nº 12.322, de 2010)

I - sentença ou acórdão exequendo; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

II - certidão de interposição do recurso não dotado de efeito suspensivo; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

III - procurações outorgadas pelas partes; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

IV - decisão de habilitação, se for o caso; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

V - facultativamente, outras peças processuais que o exequente considere necessárias. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

Portanto, para o levantamento de quantias, em regra, há necessidade de prestação de caução.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido da desnecessidade da caução para o levantamento dos valores incontroversos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. CAUÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 254/STF. 1. O Tribunal de origem, ao ponderar a urgência e os riscos envolvidos, concluiu que não há necessidade de prestação de caução para o levantamento de valor incontroverso, na pendência de julgamento de agravo de instrumento perante o STF. A pretensão recursal de ver reconhecida a existência de risco de dano à executada demandaria o reexame de provas, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). Precedentes. 2. A matéria referente aos arts. 614, II, e 475-J do CPC não foi objeto de discussão no julgamento recorrido, de modo que carece do indispensável prequestionamento (Súmulas 282/STF e 211/STJ). 3. A inclusão de juros de mora e a correção monetária na execução independe de pedido exposto e de determinação contida na sentença exequenda (Súmula 254/STF). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGARESP n. 72420, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, j. 13.08.13)

PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VALOR INCONTROVERSO. LEVANTAMENTO. DESNECESSIDADE DE CAUÇÃO. COISA JULGADA. 1. Não se viabiliza o especial pela indicada ausência de prestação jurisdicional, porquanto a matéria em exame foi devidamente enfrentada, emitindo-se pronunciamento de forma fundamentada e sem contradições. 2. A Jurisprudência desta Corte já assentou que não é necessária caução para levantamento de valores incontroversos, mesmo em sede de execução provisória. Com muito maior razão não há de se exigir caução quando se tratar de execução definitiva com impugnação ao cumprimento de sentença recebida no efeito suspensivo. Isso porque o efeito suspensivo só alcança a parte controvertida da dívida. 3. Os demais temas trazidos no Recurso Especial esbarram na existência de coisa julgada. 4. Recurso Especial a que se nega provimento.

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1069189, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 04.10.11)

Cumprir anotar, ainda, que é possível a dispensa de caucionamento se presentes concomitantemente os requisitos elencados no art. 475-O, § 2º, I (crédito alimentar, quantia de até sessenta salários, exequente em estado de necessidade):

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO DE ACÓRDÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS DE DECISÃO SINGULAR DO RELATOR NO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ART. 475-O DO CPC. VERBA ALIMENTAR. CAUÇÃO. DESNECESSIDADE. (...)

5. O acórdão recorrido, apreciando as circunstâncias de fato da causa, concluiu terem sido preenchidos todos os requisitos previstos no art. 475-O do CPC para a dispensa de caução em execução provisória, quais sejam: o crédito de natureza alimentar; o levantamento de valor não superior a 60 salários mínimos e a demonstração do estado de necessidade. Rever tais conclusões, no âmbito do recurso especial, encontra óbice na Súmula 7. 6. Agravo regimental a que se nega provimento, por outro fundamento.

(STJ, AGA n. 1341584, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 19.04.12)

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Vistos.

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL impugna o cumprimento do julgado que a condenou a indenizar os

proprietários de joias empenhadas, posteriormente roubadas do estabelecimento bancário, pelo respectivo valor de mercado, este apurado mediante perícia indireta e homologado pelo Juízo às fls. 483/484.

No incidente proposto (fls. 521/524), argumenta a impugnante, por primeiro, que o título executivo judicial não tem exigibilidade, diante do recurso de agravo de instrumento por ela interposto contra a decisão homologatória do valor apurado pelo perito judicial, ainda não decidido definitivamente. Também sustenta que o valor apresentado pela parte exequente, de R\$ 327.759,05, está em excesso, encontrando-se correta a quantia por ela apurada de R\$ 290.123,40. Efetuou depósito do valor exigido, devidamente atualizado, conforme guias de fls. 525 e 526, e apresentou os cálculos dos valores que entende devidos, conforme fls. 530/541.

Em sua resposta (fls. 543/545), sustenta a parte impugnada a correção de seus cálculos, requerendo, todavia, a remessa dos autos à Contadoria Judicial para conferência e a expedição de alvará de levantamento dos valores incontroversos.

Às fls. 548, determinou-se o levantamento da parcela incontroversa, resultado da conta apresentada pela CEF, e a remessa dos autos à Contadoria do Juízo para conferência dos cálculos apresentados pelas partes.

A Contadoria Judicial prestou informações às fls. 560, acompanhada dos cálculos de fls. 561/563.

Levantamento da parcela incontroversa foi realizado, conforme alvarás de fls. 566 e 568.

Sobre os cálculos da Contadoria, as partes se manifestaram às fls. 572/573 e 575, ambas discordando dos valores apresentados.

Prestados os esclarecimentos de fls. 587 e realizados novos cálculos pela auxiliar do juízo (fls. 588/590), novas manifestações foram apresentadas às fls. 595/596, 599, 600/601 e 609/610.

Por meio do despacho de fls. 614, determinou-se o retorno dos autos à Contadoria Judicial para correção dos cálculos apresentados, aplicando-se os juros de mora a partir do evento danoso, nos termos do julgado.

Realizados os cálculos (fls. 616/617), as partes se manifestaram às fls. 621 e 626/627, à exceção do espólio de Maria Alzira Gouveia Coan.

É a síntese do necessário. DECIDO.

Sustenta a CEF, por primeiro, que o título executivo judicial não tem exigibilidade, em razão do agravo de instrumento por ela interposto contra a decisão homologatória do laudo pericial, ainda não definitivamente julgado. Com efeito, em consulta realizada na página eletrônica do egrégio TRF da 3ª Região, conforme extrato juntado na sequência, verifica-se que no recurso mencionado foi proferida decisão monocrática negando seguimento ao agravo, conforme cópia de fls. 514/516, decisão contra a qual foi interposto agravo legal pela CEF, a que se negou provimento, apresentando, então, a instituição financeira, recurso especial, cuja decisão acerca de sua admissão ainda não foi proferida. De qualquer modo, cumpre observar que não há previsão de efeito suspensivo ao recurso interposto, razão pela qual não guarda sentido suspender-se nesta instância a execução de sentença transitada em julgado, a qual é definitiva, nos termos do artigo 475-I, 1º.

E quanto ao valor devido, a sentença cujo cumprimento ora se impugna possui o seguinte dispositivo (fls. 266/267):

"Isto posto e o mais que dos autos consta julgo procedente o pedido dos autores e condeno a Caixa Econômica Federal a pagar aos autores o valor real dos bens dados em penhor, descontados os valores porventura recebidos pelos autores, devidamente atualizados monetariamente. Os valores das jóias deverão ser apurados, através de prova pericial indireta, em futura liquidação por arbitramento, nos termos dos artigos 606 e 607 do Código de Processo Civil. Condeno, ainda, a ré ao pagamento de juros de mora que fixo em 6% ao ano, contados desde a data do evento danoso (Súmula 54 STJ), calculados sobre o montante da indenização, bem como ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 15% do valor total da condenação, a ser, igualmente, apurado em futura liquidação de sentença. P. R. I."

Oportuno consignar que o recurso de apelação interposto pela CEF foi improvido, conforme acórdão de fls. 320/332, e inadmitido o recurso especial interposto pela CEF (fls. 380/381). Por sua vez, houve desistência do agravo de instrumento apresentado em face dessa decisão, com homologação às fls. 394 e trânsito em julgado certificado às fls. 395.

A r. sentença monocrática, portanto, restou integralmente confirmada, de modo que o valor da condenação deve ser interpretado como o valor de mercado das joias subtraídas, calculado pelo perito judicial (fls. 445/446), menos a indenização contratual paga pela CEF em sede administrativa. Foi o que restou determinado na r. decisão de fls. 483/484.

E chamada a apresentar o demonstrativo de débito atualizado, a parte exequente apresentou os cálculos de fls. 492/497, valores que a CEF sustenta serem superiores ao realmente devido em função do julgado.

Essa afirmação, de fato, foi confirmada pela Contadoria Judicial, ao que se vê dos cálculos de fls. 616/617, cujos valores apurados são todos inferiores aqueles pretendidos pelos autores.

Por outro lado, a auxiliar do Juízo também encontrou incorreção nos cálculos da CEF, especialmente por ter excluído da apuração os contratos nº 88.265-2 e 91.889-7, pois, diferente do que alega a impugnante, não houve determinação nesse sentido na decisão de fls. 483/484.

Vê-se, assim, que há equívocos nos cálculos de ambas as partes, o que impõe seja dada parcial procedência à impugnação ao cumprimento de sentença interposta pela CEF, cumprindo-se fixar o valor total devido à parte

exequente consoante aquele apurado pela contadoria do Juízo às fls. 616/617, com exceção das importâncias devidas às autoras Rosângela de Oliveira Alves Farina e Maria Alzira Gouveia Coan - Espólio, eis que, para elas, os valores apresentados pela CEF são superiores aqueles encontrados pela Contadoria Judicial, de modo que, sendo-lhes mais favorável o cálculo da própria devedora, cumpre-se fixá-lo como valor da condenação. Concluindo, a CEF deve pagar aos autores as seguintes importâncias, apuradas em fevereiro de 2011:

Darci Arlindo Dias R\$ 104.450,04 Fls. 616

Dirce Maria Esquinelato R\$ 2.819,96 Fls. 616

Magda Isabel Castiglia Artencio R\$ 21.478,20 Fls. 616

Maria Alzira Gouveia Coan-espólio R\$ 109.236,88 Fls. 535

Rosângela de Oliveira Alves Farina R\$ 29.850,41 Fls. 533

Honorários Advocatícios R\$ 40.175,32 Fls. 533, 535 e 616

Da multa do artigo 475-J do CPC

A previsão de imposição de multa, no artigo 475-J do CPC, decorre do não cumprimento voluntário da sentença no prazo de quinze dias, a contar da ciência do devedor ao pedido do credor.

Não se ignora o posicionamento da 3ª Turma do Colendo STJ a esse respeito, mas o disposto no 2º do artigo 475-I; no 5º do artigo 475-J; e no artigo 475-P, inciso II, todos do CPC, impõe a conclusão de que o credor deve apresentar seu pedido de cálculos a fim de permitir a inclusão da multa moratória. Se não houvesse a necessidade de provocação do credor, como se justificaria, v.g., a previsão do 5º do artigo 475-J, que impõe o arquivamento da execução se não requerida em seis meses?

Justifica-se, ainda, esta exegese pelo fato de que muitas vezes há a necessidade da memória de cálculo ser atualizada, ainda que a sentença tenha sido líquida, mormente em se tratando do prazo existente entre o cálculo de liquidação acolhido pela sentença e o trânsito em julgado ou entre esse e a baixa dos autos, quando o caso, ao Juízo de primeiro grau. Assim, a necessidade de requerimento para a apresentação de memória de cálculo atualizada vem explícita no artigo 475-B do CPC.

Em caso de pagamento parcial no prazo o valor da multa incide somente sobre a parcela controversa, conforme o 4º do já referido artigo.

É certo que, se a cobrança for incorreta, a multa é de ser relevada, sob pena de punir aquele que apenas quis fazer valer o seu direito de defesa e, ainda, com acerto. Não observar essa situação seria o mesmo que gerar a abominável punição por "crime" de hermenêutica, tão repugnado por Ruy Barbosa. Ora, ninguém pode ser punido por simplesmente defender uma interpretação do julgado sem caráter protelatório e, assim, não deverá ser punido se a sua interpretação se mostrar a correta.

Imagine-se a hipótese de alguém executar um título judicial com o excesso de um milhão de reais. Seria absurdo exigir que a parte pagasse o valor cobrado em quinze dias sob pena de uma multa de cem mil reais, quando na verdade estaria com a razão em não pagar a quantia excessiva. A interpretação do devedor estaria correta, mas por não ter se submetido à cobrança abusiva no prazo, responderia por uma multa de cem mil reais, beneficiando o credor por sua própria torpeza e, assim, pondo-se uma pá de cal sobre o princípio comezinho de que *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

Logo, a multa é de ser relevada sempre que a cobrança for incorreta, ou reduzida se houve excesso na cobrança. No caso dos autos, a parte impugnada apresentou cálculo de liquidação no valor de R\$ 327.759,05 em fevereiro de 2011 (fls. 490/497), tendo a CEF sido intimada para pagamento, mediante publicação na imprensa oficial do despacho de fls. 512, em 18/03/2011 (primeiro dia útil após a disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça, ocorrida em 17/03/2011), sendo desnecessária a citação para se dar início ao cumprimento de sentença.

Logo, o prazo de quinze dias para pagamento voluntário expiraria no dia 05/04/2011 (considerando o feriado municipal de 04 de abril), sendo que a CEF realizou o depósito respectivo em 31/03/2011, consoante guias de fls. 519/520, antes, portanto, do decurso do prazo. Assim, a multa do artigo 475-J do CPC não deve incidir.

Dos honorários na impugnação

Muito embora me pareça inadequada a fixação de honorários em decisão interlocutória, o artigo 20, 4º, do CPC explicitamente determina a incidência de tal verba nas execuções embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz.

Esse é o sentido que o Colendo STJ vem dando à questão:

EMENTA: CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO. São devidos honorários advocatícios no pedido de cumprimento de sentença. (STJ, REsp nº 987.388 (2007/0126133-6), 3ª Turma, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 24.03.2008, v.u., DJE 26.06.2008.)

A execução, com a impugnação ao cumprimento de sentença, que demandou desempenho do profissional após o término da fase de conhecimento, impõe a responsabilidade daquele que deu causa ao incidente - e que não logrou êxito - no pagamento da verba honorária. Invoca-se, aqui, o princípio da causalidade.

No caso dos autos, todavia, ambas as partes sucumbiram e, portanto, não são devidos honorários a qualquer delas.

Diante de todo o exposto, **ACOLHO EM PARTE A IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA** apresentada pela CEF, reconhecendo o excesso de execução nos cálculos da parte impugnada. Como exposto na

fundamentação, os valores devidos às autoras, atualizados até 02/2011, ficaram assim fixados:

Darci Arlindo Dias R\$ 104.450,04 Fls. 616

Dirce Maria Esquinelato R\$ 2.819,96 Fls. 616

Magda Isabel Castiglia Artencio R\$ 21.478,20 Fls. 616

Maria Alzira Gouveia Coan-espólio R\$ 109.236,88 Fls. 535

Rosângela de Oliveira Alves Farina R\$ 29.850,41 Fls. 533

Honorários Advocatícios R\$ 40.175,32 Fls. 533, 535 e 616

Desses valores devem ser abatidos aqueles já levantados por força dos alvarás de fls. 566 e 568. Expeça-se, pois, em favor da parte autora, alvará para levantamento das quantias remanescentes ainda devidas, com exceção das autoras Rosângela e Maria Alzira-Espólio, que já receberam o valor total que lhes é devido, por força do julgamento proferido nestes autos.

Fica liberado para a CEF o valor remanescente dos depósitos de fls. 519/520. Expeça-se o necessário

Oportunamente, tornem os autos conclusos para extinção da fase executiva do julgado.

Publique-se e cumpra-se. (fls. 8/18)

A agravante alega a inexigibilidade do título judicial, uma vez que pende de julgamento o agravo de instrumento interposto contra a decisão que homologou o laudo pericial, bem como que devem ser declarados como corretos os valores calculados por ela.

Verifica-se que a CEF interpôs o Agravo de Instrumento n. 2011.03.00.004406-0 contra a decisão que homologou laudo pericial e fixou o valor de indenização a ser pago pela agravante. Em 01.03.11 foi proferida decisão monocrática que negou seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. A agravante interpôs agravo legal, o qual foi julgado em 16.05.11, pela 5ª Turma desta Corte, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso. Conforme consulta ao sistema informatizado do TRF 3ª Região, a CEF interpôs recurso especial naqueles autos, não tendo sido proferida, ainda, decisão quanto à sua admissão.

Considerando que pende de julgamento o recurso interposto contra a decisão que homologou o laudo pericial, trata-se de execução provisória, conforme o art. 475-I, § 1º, do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo *a quo* consignou, na decisão agravada, que já foi realizado o levantamento da parcela incontroversa (fl. 9).

Não há indicação de que tenha sido prestada caução e os agravados se limitaram a alegar que a sentença condenatória determinou o pagamento do "valor real dos bens", o qual teria sido fixado com base em laudo elaborado por perito qualificado (fls. 102/106).

Assim, tendo em vista que a regra do artigo 475-O, inciso III, do CPC, condiciona o levantamento de depósito em dinheiro à prestação de caução idônea e suficiente pelo exequente, e que não se trata de hipótese de dispensa do caucionamento, conforme o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, existindo, ainda, o risco de prejuízo à executada, deve permanecer suspenso o levantamento dos valores, o qual poderá ser condicionado à prestação de caução. Não medra, contudo, a pretensão da CEF para que sejam declarados nestes autos como corretos os valores por ela calculados, questão objeto do Agravo de Instrumento n. 2011.03.00.004406-0.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para que permaneça suspenso o levantamento dos valores, o qual poderá ser condicionado à prestação de caução, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020709-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020709-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

AGRAVADO : REICLARA REICLADOS ARARAQUARA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00039903020124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 33/34 que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da empresa Reciclara - Reciclados Araraquara Ltda ME.

Alega-se, em síntese, o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal foi deduzido em razão da dissolução irregular da empresa, tendo em vista a certidão do Sr. Oficial de Justiça de que o empreendimento não estava mais funcionando no endereço indicado nos autos. Não se trata de mero inadimplemento de tributos (fl. 2/2v.).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fl. 38/38v.).

Decido.

Execução fiscal. Sócio não indicado na CDA. Redirecionamento. Admissibilidade. Reformulo meu entendimento quanto à inadmissibilidade do redirecionamento da execução fiscal contra sócio não indicado no título executivo, pois a jurisprudência do STJ admite a caracterização da responsabilidade tributária malgrado o título padeça dessa omissão (STJ, AGRESP n. 1192594, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12.06.12; EDclREsp n. 1323645, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.08.12; REsp n. 1110925, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09; AGRESP n. 1127936, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.09.09).

Dissolução irregular. Certidão de oficial de justiça . Indício suficiente. A certidão de oficial de justiça, no sentido de que a empresa não mais existe é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio -gerente (STJ, AGRESP n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF da 3ª Região, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal distribuída em 29.03.12 pela União em face da empresa Reciclara - Reciclados Araraquara Ltda - ME para a cobrança de dívida no valor de R\$ 42.164,41 (quarenta e dois mil cento e sessenta e quatro reais e quarenta e um centavos), referente à CDA n. 39.030.592-8 (fls. 6/16).

A citação da executada por meio do correio retornou negativa em 29.06.12 (fls. 20).

Verifica-se que em 15.05.12 o Sr. Oficial de Justiça deixou de proceder a penhora de bens da executada, por não ter localizado o empreendimento no endereço indicado nos autos, que é aquele que consta da ficha cadastral da empresa mantida junto à JUCESP (fl. 29).

A certidão lavrada pelo oficial de justiça (fl. 24) constitui indício suficiente de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios, a quem incumbe o ônus de demonstrar a inocorrência de referida infração.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão dos sócios José Luiz Marczynski e Maria Nilza da Silva Soares no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013809-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013809-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : DIEGO CESAR DE JESUS RAMALHO
ADVOGADO : SP282610 IDAILDA APARECIDA GOMES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Diego Cesar de Jesus Ramalho contra a decisão de fls. 114/115v., que indeferiu pedido liminar de reintegração do impetrante ao cargo que ocupava, proferida em sede de mandado de segurança impetrado para garantir o direito de não ser desligado da Força Aérea Brasileira.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o agravante foi desligado da Aeronáutica;

b) o edital do exame de seleção para o Curso de Formação de Cabos foi publicado antes da edição da portaria que causou prejuízo ao impetrante;

c) estão presentes os requisitos para a concessão da liminar (fls. 2/5).

Foi indeferido o efeito suspensivo (fls. 121/123).

A União apresentou resposta (fls. 126/130).

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso (fls. 132/134).

Decido.

Militar. Ato administrativo. Licenciamento, promoção ou avaliação. Vício ou ilegalidade. Não comprovação. Improcedência. À minguada de comprovação de vício ou ilegalidade do ato administrativo relativo à licenciamento, promoção ou avaliação de militar, não cabe ao Poder Judiciário anular ou reformar ato fundado em poder discricionário da Administração (STJ, AGRESP n. 645410, Rel. Min. Nilson Naves, j. 16.12.08; MS n. 10475, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 24.05.06; TRF da 2ª Região, AC 456345, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 30.11.09; AC 332824, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, j. 14.09.09; AC 269142, Rel. Des. Fed. Antonio Cruz Neto, j. 01.04.09; AC 314365, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, j. 30.01.07; TRF da 3ª Região, AC n. 2001.03.99.049893-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.02.10).

Militar. Estabilidade. Licenciamento. O art. 50, IV, *a*, da Lei n. 6.880/80 concede aos militares, quando praças, entre outros direitos, a estabilidade com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço:

Art. 50. São direitos dos militares:

(...)

IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas:

a) a estabilidade, quando praça com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço (...).

Assim, tem-se que a estabilidade do militar temporário somente ocorrerá quando completados 10 (dez) anos de tempo de efetivo serviço.

Até que se atinja o prazo decenal legalmente previsto, caberá à Administração, por motivos de conveniência e oportunidade, a faculdade de licenciar o militar temporário, dada a discricionariedade do ato administrativo, conforme entendimento jurisprudencial pacificado. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR TEMPORÁRIO. AERONÁUTICA. LICENCIAMENTO. ESTABILIDADE AINDA NÃO ADQUIRIDA. ATO DISCRICIONÁRIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há falar em direito adquirido à estabilidade antes de alcançado o decêndio legal, porquanto se trata de mera expectativa, cabendo à Administração, por motivos de conveniência e oportunidade, a faculdade de licenciar o militar temporário, uma vez que enquadra-se o ato dentro da discricionariedade administrativa (...).

(STJ, REsp n. 437.295-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.08.06)

ADMINISTRATIVO. AERONÁUTICA. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE. AQUISIÇÃO NEGADA. TEMPO DE SERVIÇO NÃO ALCANÇADO. LICENCIAMENTO. ATO DISCRICIONÁRIO. SÚMULA 7.

1. Não tem direito à aquisição de estabilidade o militar temporário que não implementou suficiente tempo de serviço. Precedentes.

2. O ato administrativo que decide pelo licenciamento reveste-se de discricionariedade cuja análise é inviável em sede especial.

3. Tendo o Tribunal Regional concluído que o praça não tem direito à estabilidade por não ter atingido o interstício temporal de dez anos, a adoção de entendimento diverso pelo Superior Tribunal não dispensaria o reexame de prova (Súmula 7) (...).

(STJ, AGA n. 485.326-RJ, Rel. Min. Nilson Naves, j. 18.11.04)

ADMINISTRATIVO - MILITAR TEMPORÁRIO - LICENCIAMENTO - POSSIBILIDADE - PRAZO DECENAL NÃO ALCANÇADO - PODER DISCRICIONÁRIO (...).

1. Em decorrência de disposição legal, a estabilidade do militar temporário na Aeronáutica se consuma quando, sucessivamente prorrogada sua permanência, vem a completar dez anos de tempo de efetivo serviço.
 2. Não cumprido o prazo decenal, lícito o licenciamento, vez que a permanência do militar depende da conveniência da Administração, sendo ato discricionário, que prescinde de motivação, submetendo-se a pré-requisitos a serem avaliados por critérios internos do Comando da Aeronáutica (...).
- (TRF da 3ª Região, AC n. 97030269524-MS, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 23.05.05)

Do caso dos autos. O impetrante insurge-se contra o desligamento do serviço militar na Força Aérea Brasileira, alegando ter direito ao regime jurídico anterior à edição da Portaria n. 467/GC3.

Diego Cesar de Jesus Ramalho ingressou nas fileiras da Força Aérea Brasileira para cumprimento do Serviço Militar Obrigatório em 01.03.05 (fl. 27), tendo sido promovido a Soldado Especializado em 2007. No ano de 2008 prestou exame de seleção ao Curso de Formação de Cabos, mas não obteve êxito. Em 2010 prestou, novamente, o mesmo exame de seleção, tendo logrado aprovação (fls. 108/109).

Ocorre que referido concurso foi constituído de 2 (duas) provas, pois a primeira prova foi anulada em razão de quebra de segurança (fl. 108), sendo que a segunda prova foi realizada posteriormente à edição da Portaria n. 467/GC3, de 12 de julho de 2010, a qual determina que o limite máximo para a permanência no serviço ativo no Quadro de Cabos da Aeronáutica é de 8 (oito) anos.

Aduz o agravante que "na época do concurso que participou o impetrante os cabos eram estáveis, ou seja, era cargo de carreira" e que a referida portaria modificou "a especialidade de cabo, que deixava então de ser uma especialidade de carreira e estável para ser temporário, ficando apenas 08 (oito) anos" (fl. 10). Desse modo, sendo o edital do concurso anterior à alteração normativa, entende que a portaria não pode ser aplicada retroativamente para limitar a 8 (oito) anos seu serviço militar.

O MM Juízo *a quo* indeferiu o pedido liminar, ao seguinte fundamento:

Não verifico presentes os requisitos aptos a ensejar a medida liminar requerida.

Conforme o disposto na lei 6.880 em seu art. 134, o ingresso no quadro em qualquer organização militar se dá através do ato em que o convocado ou voluntário é incorporado em uma organização militar; da de matrícula como praça especial; e do ato de nomeação. Entendo, portanto, que não há que se falar em direito adquirido para o caso em questão, visto que o impetrante, quando da expedição da portaria que modificou a especialidade de cabo, ainda não era integrante da aeronáutica como cabo, de modo que o que tinha era mera expectativa de direito.

Verifica-se ainda que a situação dos praças é precária, posto que, conforme infere-se da leitura da lei 6.880 e do Decreto 3.690, trata-se de cargo temporário cuja prorrogação e estabilidade dependem da edição de ato da administração de natureza discricionária. Sobre a matéria, o julgado a seguir.

(...)

Pelas razões expostas, entendo ausentes os requisitos legais para a medida liminar postulada pelo impetrante. Sendo assim, INDEFIRO o pedido de medida liminar.
(fls. 114/115v.)

Não assiste razão ao agravante.

O Regulamento do Corpo do Pessoal Graduado da Aeronáutica, aprovado pelo Decreto n. 3.690/00, estabelece que o Corpo do Pessoal Graduado da Aeronáutica é integrado pelos Quadros de Suboficiais e Sargentos (QSS), de Taifeiros (QTA), Especial de Sargentos (QESA), de Cabos (QCB) e de Soldados (QSD). O militar pode mudar de quadro, desde que cumpra os requisitos para promoção, sendo que, uma vez promovido para o novo quadro, deverá submeter-se às regras a ele definidas.

Segundo o § 5º do art. 25 do Decreto n. 3.690/00, o soldado (QSD) de primeira classe pode obter prorrogação até o limite máximo de 6 (seis) anos de efetivo serviço. Após lograr aprovação em curso de formação, pode ser promovido a Cabo (QCB), devendo engajar-se obrigatoriamente por 2 (dois) anos segundo o § 5º do mesmo dispositivo legal, totalizando 8 (oito) anos. Com a edição da Portaria n. 467/GC3, foi estabelecido o limite de 8 (oito) anos de serviço militar no Quadro de Cabo da Aeronáutica (QCB). Para que seja engajado por mais 2 (dois) anos, deve obter promoção para Sargento ou Taifeiro, devendo cursar e ser aprovado em curso de formação (§§ 1º e 2º).

O requerente ingressou no serviço militar em 01.03.05, no serviço militar obrigatório, e foi promovido a Soldado Especializado de Primeira Classe em 2007 (QSD). Tendo o impetrante sido promovido a Cabo (QCB) em 03.06.11 (fl. 10), o período mínimo de engajamento tem como termo final o mês de junho de 2013, totalizando 8 (oito) anos de serviço ativo do impetrante, no QCB.

Como bem apontou o MM. Juízo *a quo*, cabe à Administração, por motivos de conveniência e oportunidade, a faculdade de licenciar, avaliar e promover o militar temporário, dada a discricionariedade do ato administrativo, não havendo o impetrante logrado comprovar vício ou ilegalidade dos atos administrativos a ele referentes.

O art. 50, IV, *a*, da Lei n. 6.880/80 concede aos militares, quando praças, a estabilidade somente com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço, o que não é o caso do impetrante, que ingressou no serviço militar em 01.03.05. Verifica-se, então, que o requerente almeja provimento jurisdicional que lhe assegure a permanência no serviço militar para que logre alcançar o prazo de 10 (dez) anos, de modo a obter a estabilidade.

A Portaria n. 467/GC3 não alterou a natureza da especialidade do cabo, que "deixava então de ser uma especialidade de carreira e estável para ser temporário", como alega o impetrante, mas apenas limitou a 8 (oito) anos o serviço militar no Quadro de Cabo da Aeronáutica.

O impetrante somente foi promovido à graduação de Cabo após a conclusão do curso de formação, ou seja, após a edição da Portaria n. 467/GC3, aplicando-se a ele, portanto, o limite temporal ali estabelecido. Não releva que a edição da portaria seja posterior à publicação do edital de abertura do exame de seleção para o Curso de Formação de Cabos da Aeronáutica (CFC), pois o próprio edital estabelece que aqueles aprovados no exame e matriculados como alunos do CFC são militares da ativa que mantém a graduação, posição hierárquica e remuneração que possuíam antes da matrícula (item 2.6, fl. 45).

Desse modo, uma vez que a promoção apenas ocorre com a conclusão, com aproveitamento, do curso, ao impetrante se aplicam as regras da Portaria n. 467/GC3.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029368-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029368-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : HOCHTIEF DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00180348020134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre horas extras, horas prêmio, horas de produtividade, horas *in itinere*, adicional de transferência, ajuda de custo na transferência definitiva, adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno, descanso semanal remunerado, acidente de trabalho, atestado médico, auxílio doença, salário maternidade, gratificação referente à função de confiança, que deferiu parcialmente a liminar (cópia nas fls. 56/58).

Aduz, em síntese, que o afastamento nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão do auxílio doença constitui causa de interrupção do contrato de trabalho, havendo obrigatoriedade do empregador de pagar o salário correspondente ao período, mesmo que não tenha havido a prestação de serviço.

Alega que a contribuição da empresa, prevista no art. 22, I, da Lei de Custeio não é incompatível com o comando

que determina a essa mesma empresa a responsabilidade pelo pagamento do salário integral do empregado afastado (art. 60, § 3º, da Lei de Benefícios).

Sustenta que a regra geral é a de que a totalidade do valor recebido pelo empregado constitui a base de cálculo da contribuição e que as exceções estão taxativamente previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91.

Assevera que *"As diversas parcelas impropriamente designadas como indenizações representam, em verdade, acréscimo ao salário, e as importâncias pagas a este título incorporam-se ao patrimônio do empregado."*

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de direito líquido e certo que justifique a liminar, ainda que parcialmente concedida na decisão agravada.

Ademais, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa não foi observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravada poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, **defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento do recurso, a decisão agravada.**

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028798-92.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.028798-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : PANTANAL DISTRIBUIDORA DE TRIGO LTDA -EPP
ADVOGADO : MS015328 RICARDO VICENTE DE PAULA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00132930620134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os 15 primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio doença e auxílio acidente, férias usufruídas, indenizadas e seu respectivo adicional de 1/3, abono de férias, aviso prévio indenizado e 1/12 avos de férias dele decorrente, 13º salário correspondente ao aviso prévio indenizado, horas extras eventuais, auxílio creche/babá e salário maternidade, que deferiu parcialmente a pretendida liminar (fls. 11/17).

Aduz, em síntese, que o fundamento constitucional das contribuições previdenciárias está inscrito no art. 195 da Carta Magna e a sua exigibilidade está regulada no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

Alega que o conceito de salário para fins de incidência das contribuições previdenciárias é mais amplo do que o conceito oriundo da legislação trabalhista, englobando qualquer contraprestação auferida pelo empregado, inclusive nas hipóteses em que não há prestação efetiva do serviço, mas o empregado permanece à disposição do empregador.

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de direito líquido e certo que justifique a liminar, ainda que parcialmente concedida na decisão agravada.

Ademais, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa não foi observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravada poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, **defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento**

do recurso, a decisão agravada.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029255-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029255-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
AGRAVANTE : PABLO DE CASTRO KANEHARA
ADVOGADO : SP166314 ANA CAROLINA RUBI ORLANDO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00042544020134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pablo de Castro Kanehara em face da decisão proferida por Juíza Federal da 1ª Vara Federal de Marília/SP, que recebeu o recurso de apelação interposto tempestivamente pela parte Autora somente no efeito devolutivo, consoante artigo 520, IV, do CPC. A sentença apelada indeferiu a petição inicial com fundamento no artigo 295, III do CPC e declarou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, I e VI do CPC. A referida sentença foi proferida ao julgar cautelar inominada com pedido liminar para compelir a ré a abster-se de realizar a concorrência pública marcada para o dia 29.10.2013 sobre o imóvel do autor, ou, alternativamente, sustar seus efeitos na hipótese de já ter sido realizada, até que se julgue o mérito da ação principal. Na mesma ação, requereu autorização para consignar a importância de R\$ 4.560,00 (quatro mil e quinhentos e sessenta reais), referentes às prestações em atraso, bem como as prestações vincendas até o desfecho o litígio.

Os agravantes alegam, em síntese, que o artigo 558 do CPC possibilita ao relator atribuir ao agravo efeito suspensivo, devendo o agravante comprovar a relevância da fundamentação e a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação. Afirma que o agravante interpôs recurso de apelação clamando pelo efeito suspensivo, contudo o Juízo de primeiro grau indeferiu tal pleito e manteve o recurso somente no efeito devolutivo.

Cumprido decidir.

A decisão agravada está bem fundamentada no artigo 520, IV, do CPC. Mesmo que existente o *periculum in mora*, é possível negar efeito suspensivo ao agravo de instrumento por falta de fundamento relevante. Do mesmo modo, para concessão da medida cautelar liminarmente, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta dos agravantes, ao contrário.

Afasto de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Argumente-se, ainda, que 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.

Nesse sentido o entendimento desta Quinta Turma:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. 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. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

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 termo do art. 26, da Lei 9.514/97.

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

1 - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente

01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido.

(TRF3 - SEGUNDA TURMA. AG 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, Publ. 31/07/2008)

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.

A 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:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

(...)"

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 nº 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

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.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97.

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à

inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AG 200703000026790 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:02/06/2008

Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027820-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027820-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : CALCADOS KALAIGIAN LTDA
ADVOGADO : SP181293 REINALDO PISCOPO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00162670720134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de ação declaratória em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado e seus reflexos, que deferiu a pretendida tutela antecipada (fls. 57/61).

Aduz, em síntese, que *"Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98 a redação do inciso I do art. 195 da Constituição Federal foi modificada, de modo a tornar possível a incidência de contribuição previdenciária sobre 'folha de salário e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício."*

Alega que *"O aviso prévio indenizado não deixa de ser uma retribuição ao trabalho, haja vista a presunção de existência de um contrato de trabalho que sujeita empregador e empregado a direitos e obrigações disciplinadas na Consolidação das Leis do Trabalho."* e que embora não haja prestação formal de trabalho, há a garantia ao ex-empregado de integração dos trinta dias nas verbas a serem recolhidas (mais 1/12 avos de férias e mais 1/12 avos de décimo terceiro salário).

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, art. 273, inciso I), que justifique a tutela antecipada concedida na decisão agravada.

Além do não preenchimento do requisito legal noticiado acima, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa não foi observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravada poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, **defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento do recurso, a decisão agravada.**

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intimem-se os agravados para contraminuta.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26384/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012136-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012136-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PLANO MELHOR METALURGICA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00398650620114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 59 que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de Plano Melhor Metalúrgica Ltda., indeferiu a expedição de mandado de penhora, considerando que não foram encontrados valores que obedeçam a ordem legal de preferência e que não houve indicação de bens específicos pela exequente e determinou a remessa dos autos ao arquivo, sobrestados, nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a execução fiscal objetiva a cobrança de crédito tributário, inscrito em dívida ativa e, citada a executada, esta não ofereceu bens, nem quitou a dívida;
- b) a agravante requereu o prosseguimento da execução e a expedição de mandado de penhora livre de bens da executada, pedido que foi indeferido, sob o fundamento de que a exequente deveria indicar especificamente quais os bens a serem penhorados;
- c) o art. 7º da Lei das Execuções Fiscais - LEF e o art. 652 do Código de Processo Civil dispõem que o despacho que defere a inicial importa em ordem para indicar a expedição do mandado de penhora de bens da executada, independente da especificação dos bens a serem penhorados;
- d) o cumprimento de mandado de penhora por oficial de justiça constitui etapa regular do devido processo legal e sua expedição não pode ser condicionada a indicação, pelo credor, de bens passíveis de constrição, sendo nesse sentido a jurisprudência dominante (fls. 2/12).

A liminar foi deferida (fls. 61/62).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada (fl. 66).

Decido.

Penhora. Indicação de bens pela exequente. Inexigibilidade. O art. 7º da Lei das Execuções Fiscais - LEF determina que o despacho que deferir a inicial importa em ordem para penhora, se não for paga a dívida, nem garantida a execução, por meio de depósito ou fiança, dentre outras providências:

Art. 7º - O despacho do Juiz que deferir a inicial importa em ordem para:

I - citação, pelas sucessivas modalidades previstas no artigo 8º;

II - penhora, se não for paga a dívida, nem garantida a execução, por meio de depósito ou fiança;

III - arresto, se o executado não tiver domicílio ou dele se ocultar;

IV - registro da penhora ou do arresto, independentemente do pagamento de custas ou outras despesas, observado o disposto no artigo 14; e

V - avaliação dos bens penhorados ou arrestados.

Acrescente-se que nos termos do art. 53 da Lei 8.212/91, "Na execução judicial da dívida ativa da União, suas autarquias e fundações públicas, será facultado ao exequente indicar bens à penhora, a qual será efetivada concomitantemente com a citação inicial do devedor".

Assim, o pedido de expedição de mandado de penhora não pode ser condicionado à indicação, pela exequente, de bens sobre os quais pretende incida a constrição judicial:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE CONDICIONOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA À INDICAÇÃO DE BENS PELA EXECUTADA - AGRAVO PROVIDO

1. É faculdade do devedor, após a sua citação, garantir a execução efetuando depósito em dinheiro, oferecendo fiança bancária ou nomeando bens à penhora, nos termos do art. 9º da LEF. Não o fazendo, "a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declara absolutamente impenhoráveis" (art. 10).

2. E não é, pois, o caso de se condicionar a apreciação do pedido de expedição de mandado de penhora à indicação, pela exequente, de bens sobre os quais pretende incida a constrição judicial, ainda mais considerando que, na hipótese, não foi cumprido o disposto no art. 7º da LEF, segundo o qual o despacho do juiz que defere a inicial importa em ordem não somente para citação, pelas sucessivas modalidades previstas na lei (inc. I), como também para penhora, caso o executado não pague a dívida, nem garanta a execução, por meio de depósito ou fiança.

3. Citada a executada por carta e frustrada a tentativa de penhora "on line", a expedição de mandado de penhora é medida que se impõe, nos termos do art. 10 da LEF, independentemente de prévia indicação de bens pela exequente.

4. Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, Agravo de Instrumento n. 0026046-21.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.11.11)

Do caso dos autos. Verifica-se que a empresa executada foi citada, por meio do correio, em 01.12.11 (fl. 43).

A dívida não foi paga nem foram oferecidos bens à penhora, de modo que a União requereu o rastreamento e bloqueio de valores por meio do sistema BACEN-JUD, pedido que foi deferido. Acrescentou o MM. Juízo *a quo* que caso resultasse negativo ou parcial o bloqueio, a exequente deveria indicar especificamente outros bens de propriedade da executada sobre os quais deveria recair a penhora (fls. 49/50).

Considerando que a ordem de bloqueio restou negativa (fls. 51/52), a agravante requereu a expedição e cumprimento de mandado de penhora de bens da parte executada (fls. 53/58), o qual foi indeferido, tendo em vista a não indicação de bens específicos pela credora (fl. 59).

Entretanto, não se pode condicionar a apreciação do pedido de expedição de mandado de penhora à indicação, pela exequente, de bens sobre os quais pretende incida a constrição judicial.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A do Código de Processo civil, a fim de determinar a expedição do mandado de penhora dos bens da executada.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027527-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027527-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : METALURGICA PEROLA LTDA
ADVOGADO : SP149398 ANTONIO CARLOS ALIENDE JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG. : 00023225720128260653 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Metalúrgica Pérola Ltda. em recuperação judicial contra a decisão de fl. 207, proferida em ação de execução fiscal, que determinou a penhora do percentual de 10% (dez por cento) do faturamento mensal da agravante.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) não pode prevalecer a decisão que determinou a penhora sobre o faturamento da empresa, tendo em vista que esta é inconstitucional e acarretará o encerramento das atividades da empresa;
- b) a penhora sobre o faturamento não é prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a decisão agravada cria para a exequente um direito que não lhe assiste, uma vez que não é previsto no ordenamento jurídico;
- c) a penhora compromete a continuidade do exercício da atividade empresarial da recorrente;
- e) a penhora sobre faturamento é medida extrema, a ser utilizada apenas em casos isolados e no caso da agravante não poderia ser decretada;
- f) devem ser escolhidos os meios menos onerosos ao devedor para a satisfação do crédito tributário, de maneira que a penhora sobre faturamento determinada na decisão agravada não deve subsistir (fls. 2/11).

Foi determinada a regularização do recolhimento das custas judiciais sob pena de deserção (fl. 96), que foi cumprida às fls. 97/98.

Decido.

Penhora sobre faturamento. Possibilidade. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa devedora, atendidas as seguintes condições: *a)* não haver bens idôneos a serem penhorados; *b)* seja nomeado administrador, que deve apresentar plano de administração e esquema de pagamento; *c)* fixação de percentual que não inviabilize o funcionamento da empresa:

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA.(...) CONSTRICÇÃO SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 620 DO CPC. SÚMULA Nº 07/STJ.

(...)

II - É cabível a penhora sobre parte do faturamento da empresa, ante a inaptidão do bem oferecido para a satisfação do crédito exequendo, tendo em vista a sua liquidez duvidosa. Precedentes: AgRg no Ag nº 744722/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08/05/06; AgRg no Ag nº 717083/RJ, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/05/06 e REsp nº 782.299/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 17/04/06.

III - Quanto à onerosidade do gravame, a teor do art. 620 do CPC, o acolhimento da argumentação da ora agravante demandaria o reexame do substrato fático-probatório, o que é vedado a esta Corte em autos de recurso especial, ante o enunciado sumular nº 07 deste STJ.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AAREsp n. 969.102-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 06.11.07, DJ 17.12.07, p. 149) PENHORA DE FATURAMENTO - REQUISITOS - INVIABILIDADE NO CASO.

- A nossa jurisprudência se assentou no entendimento - e não é recente - de que a penhora sobre faturamento da empresa é quase que uma declaração de insolvência. Embora lícita só é viável depois da nomeação de um administrador dessa empresa e quando esse administrador apresenta um plano de pagamentos. (STJ, 3ª Turma, REsp n. 431.638-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 02.10.07, DJ 29.10.07, p. 216)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE NÃO-CONFIGURADA. SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

2. Em sede de execução fiscal, somente se admite a penhora do faturamento da empresa em casos excepcionais, desde que não existam outros bens a serem penhorados e sejam atendidas as exigências previstas nos arts. 677 a 679 e 716 a 720 do Código de Processo Civil.

3. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que a penhora não deve recair sobre o faturamento da empresa, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento para determinar a penhora do faturamento da empresa executada ante a inexistência de bens de fácil alienação, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

4. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 760.370-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 16.10.07, DJ 12.11.07, p. 201)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. CASOS EXCEPCIONAIS. NÃO-PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacificado no sentido da possibilidade de a penhora incidir sobre o faturamento da empresa, em casos excepcionais, desde que preenchidos os seguintes requisitos: '(a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa' (REsp 803.435/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18.12.2006).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem entendeu que o percentual fixado não implicou situação gravosa para o funcionamento da empresa. Todavia, nada mencionou a respeito da existência de outro meio hábil para garantir a execução fiscal ou outro bem passível de penhora. Ademais, da análise dos autos verifica-se não houve a nomeação de administrador, nos termos dos arts. 678 e 719, caput, do CPC. Assim, não tendo sido preenchidos os requisitos essenciais para possibilitar a incidência da penhora sobre o faturamento da empresa, resta inviabilizada a referida constrição.

3. Recurso especial provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 909.942-SP, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 04.09.07, DJ 15.10.07, p. 248)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. Não combatido todos os fundamentos do aresto recorrido - de que inexistente impugnação ao indeferimento da anterior substituição da penhora; de que o bem indicado à substituição seria de difícil venda; de que não há prova acerca da existência de outros bens aptos à constrição; e de que a execução datada de 1996 se encontra longe de qualquer solução -, não se conhece do recurso especial, ante o óbice da Súmula 283/STF.

2. Para se rever a conclusão do julgado da inexistência de demonstração de outros bens e da dificuldade na venda do bem que havia sido indicado anteriormente para substituir o outro que teve a hasta pública frustrada por falta de licitante, faz-se necessário o

reexame de matéria-fático-probatória, o que esbarra no teor da Súmula 7/STJ.

3. A penhora sobre o percentual do faturamento ou rendimento de empresa é possível em caráter excepcional, ou seja, após a tentativa frustrada de constrição dos bens arrolados nos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 980.063-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 04.10.07, DJ 18.10.07, p. 346)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora sobre o faturamento, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam, (a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação

de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AGA 593006/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 30.05.2005; REsp 723038 / SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 20.06.2005.

2. Averiguar se a aplicação do princípio, em cada caso, se fez adequadamente ou não, e se a relativização da ordem da penhora era justificável ou não em face daquele princípio, são investigações que exigem o exame da situação de fato, incabível no âmbito do recurso especial. (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 803.435-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, maioria, j. 10.10.06, DJ 18.12.06, p. 331)

Embora a execução deva proceder-se pelo modo menos oneroso ao devedor (CPC, art. 620), daí não deriva a supremacia do seu interesse em detrimento do credor, dado que a finalidade da execução é, como se sabe, efetuar o pagamento do crédito devido (CPC, art. 794, I). Assim, a penhora sobre o faturamento não viola o princípio da proporcionalidade nem o art. 620 do Código de Processo Civil.

Precedentes desta 5ª Turma sugerem que a fixação da penhora em 10% (dez por cento) do faturamento não compromete a atividade da empresa devedora:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20010300023547-9, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 28.05.02)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 9703068721-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 30.01.06)

Do caso dos autos. A decisão agravada deferiu o pedido de penhora sobre o faturamento da agravante considerando a ausência de garantia, e tendo em vista que as demais tentativas de penhora restaram infrutíferas (fl. 86).

Não há elementos nos autos que permitam infirmar a determinação de penhora de 10% (dez por cento) do faturamento da recorrente, que se limita a afirmar que a exequente não há a previsão de penhora sobre o faturamento no ordenamento jurídico e que este ocasionará o encerramento das atividades.

A penhora sobre o faturamento da agravante é admissível e não ofende os arts. 620 e 655, ambos do Código de Processo Civil, dado que a finalidade da execução é efetuar o pagamento do crédito devido (CPC, art. 794, I).

No que concerne ao percentual, a agravante não apresenta elementos concretos que comprovem a afirmação de que a penhora de 10% (dez por cento) do faturamento comprometeria suas atividades econômicas.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029724-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029724-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FERNANDO GUILHERME CAMARGO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00199808720134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fernando Guilherme Camargo contra a decisão de fl. 92, que indeferiu o pedido de antecipação de efeitos da tutela deduzido em ação ordinária ajuizada pelo agravante em face da Caixa Econômica Federal - CEF para que esta se abstenha de alienar o imóvel a terceiros, mantendo o agravante na posse do bem até o trânsito em julgado da decisão final.

Alega-se, em síntese, que a agravada age de maneira arbitrária, cobrando valores indevidos, sendo que a consolidação da propriedade se deu de maneira ilegal, sem observância ao fim social da propriedade e do Sistema Financeiro da Habitação e Imobiliário, de modo que deve ser concedida liminar para que a CEF se abstenha de alienar o imóvel ou promover atos para obter a desocupação do imóvel e de incluir o nome do agravante nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito (fls. 2/11).

Decido.

Sistema de Financiamento Imobiliário. Consolidação da propriedade do imóvel. Nos termos do art. 26 da Lei n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravantes propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não

constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.007775-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 29.07.08)

Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade. O Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, tendo em vista o disposto no art. 7º da Lei n. 10.522/02, que exige: a) o ajuizamento de ação para discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; b) esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002.

1. A mera existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN, haja vista a exigência do art. 7º da Lei 10.522/02, que condiciona essa eficácia suspensiva a dois requisitos comprováveis pelo devedor, a saber: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. (Precedentes: AgRg no Ag 1143007/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 16/09/2009; AgRg no REsp 911.354/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 24/09/2009; REsp 980.732/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26.06.2007, DJ 02.08.2007; AgRg no REsp 670.807/RJ, Relator Min. JOSÉ DELGADO; Relator para o acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 04.04.2005).

2. Destarte, a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN.

3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: "S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara - CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP nº 2948, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito. A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada."

4. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1º-A). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 1137497, Rel. Min. Luiz Fux, j. 14.04.10)

Do caso dos autos. O agravante pretende impedir a alienação de imóvel, cuja propriedade consolidou-se em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, bem como obter tutela antecipada para que não seja obrigado a desocupá-lo e para que seu nome não seja incluído nos cadastros de proteção ao crédito, tudo em razão do ajuizamento de ação ordinária.

A decisão não merece reforma, pois o agravante não faz jus à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A ação foi ajuizada em 31.10.13 (fl. 14), tendo sido demonstrada a consolidação da propriedade do imóvel em favor da CEF em 18.06.13 (fl. 42), o que afasta a alegação de *periculum in mora*. Não foram trazidos elementos aptos a demonstrar que tenham sido cometidas ilegalidades ou irregularidades no procedimento de consolidação da propriedade e tampouco que tenha havido quitação do débito por parte do devedor. Ausente, portanto, a verossimilhança das alegações.

Nesse sentido, não se verifica a presença dos requisitos para a antecipação de tutela pretendida (CPC, art. 273), de tal maneira que não há como obviar o exercício dos direitos inerentes à propriedade por parte da CEF, a quem é dado alienar e transferir o bem imóvel a terceiros.

Com relação ao pedido para que seu nome não seja incluído em cadastros de inadimplentes, os argumentos do agravante vão de encontro ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. A mera discussão da dívida não impede a inclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030166-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030166-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : OFFICIO SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP151852 GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro
No. ORIG. : 05563135119984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 159/159v., que indeferiu a inclusão de sócios no polo passivo de execução fiscal ajuizada em face de Offício Serviços de Vigilância e Segurança Ltda., sob o fundamento de que teria ocorrido a prescrição intercorrente.

Alega-se, em síntese, que a prescrição intercorrente ocorre no caso de inércia do credor, inexistente no caso dos autos, bem como que houve parcelamento do débito e que deve ser aplicada a teoria da *actio nata* (fls. 2/7v.).

Decido.

Redirecionamento. Prescrição Intercorrente. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça dirimiu a controvérsia que havia naquela Corte a respeito da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da pessoa jurídica executada. Na ocasião, ficou decidido que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).

Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indutivo os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito

foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10, grifos meus) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10, grifos meus)

O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DOS EMBARGOS OPOSTOS PELA EMPRESA EXECUCATA. INÉRCIA NA PROMOÇÃO DA CITAÇÃO DOS SÓCIOS INJUSTIFICÁVEL.

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. Precedentes do STJ.

2. A agravante alega não ter ocorrido a prescrição intercorrente em relação aos sócios da empresa executada em virtude de não ter havido inércia a si imputável, além da ocorrência de causas suspensivas previstas legalmente. Compulsando-se os autos, verifica-se que a execução permaneceu suspensa em virtude da oposição de embargos à execução de 20.06.03 a 16.08.04, quando eles foram julgados improcedentes. Ocorre, no entanto, que a oposição de embargos por parte da empresa executada não impede que a exequente promova a citação dos sócios cujos nomes constam da certidão de dívida ativa que embasou a execução fiscal. Nesse sentido, a suspensão determinada pelo Juízo de primeiro grau é válida perante a embargante, não configurando óbice para a inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução.

3. Ademais, o andamento do feito em relação à empresa executada, independentemente da celeridade ou não do Juízo no qual tramita a execução, não justifica a inércia da exequente. A partir da citação da empresa executada, em 06.09.99, cabia à agravante ter diligenciado para a promoção da citação dos sócios dentro do quinquênio legal, o que não foi feito.

4. Agravo legal não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em face de Offício Serviços de Vigilância e Segurança Ltda., para cobrança de dívida no valor de R\$ 2.134.773,42 (dois milhões cento e trinta e quatro mil setecentos e setenta e três reais e quarenta e dois centavos) (fls. 8/16).

A executada compareceu espontaneamente, dando-se por citada, em 10.12.98 (fls. 20/21), oferecendo bens à penhora. O INSS concordou com a penhora de 2 imóveis, no valor total de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de

reais) (fl. 34).

O INSS informou, em 28.03.02, que a empresa foi excluída do REFIS por inadimplência em 17.12.01, mas foi incluída novamente em razão de provimento jurisdicional favorável no âmbito do Mandado de Segurança n. 2002.34.00.002402-1, perante a 4ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal (DF), requerendo a suspensão da execução (fl.58/59).

O feito permaneceu suspenso até abril de 2005, quando o INSS informou que a empresa foi excluída do REFIS em 15.03.05 por inadimplência (fl. 74).

O MM. Juízo *a quo* determinou a reavaliação e o registro da penhora (fl. 79).

Em 28.06.07, foi determinada a inclusão dos corresponsáveis no polo passivo da execução, conforme requerido na inicial, nas o feito teve seguimento sem que fosse realizada a citação (fl. 92/93).

Após diversas tentativas frustradas de penhora dos bens indicados pela executada, em 29.08.11, a União requereu o bloqueio e a penhora de valores pelo sistema Bacenjud (fls. 126/167), bem como a penhora sobre o faturamento da empresa.

Os requerimentos da União foram deferidos em 14.02.12 e em 01.10.12, mas a executada não foi localizada pelo Oficial de Justiça, em 17.01.13, no endereço constante de seus cadastros (fl. 136),

Em 23.04.13, a União requereu a inclusão, no polo passivo do feito, dos sócios em razão da dissolução irregular da empresa (fls. 137/138).

A inclusão requerida pela União foi indeferida pelo MM. Juízo *a quo*, sob o fundamento de teriam se passados mais de 12 (doze) anos desde a citação da empresa, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente (fl. 159/159v.).

Não merece reforma a decisão, uma vez que já havia transcorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data em que a empresa se deu por citada, 10.12.98 (fls. 20/21) e o requerimento de inclusão dos sócios, em 23.04.13 (fls. 137/138), bem como entre a exclusão da empresa do REFIS em 15.03.05 (fl. 74) e o referido pedido de inclusão. Insta apontar que os nomes dos corresponsáveis constam da CDA (fls. 10/16), motivo pelo qual havia sido determinada a sua inclusão no polo passivo já em 2007 (fls. 92/93), mas a exequente não promoveu a citação no prazo legal.

A alegação da agravante de que teria dado regular andamento à execução fiscal não a socorre, considerando-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prescrição intercorrente deve ser reconhecida mesmo nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029776-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029776-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO DA MOTA e outros. e outros
ADVOGADO : SP274185 RENATO FONSECA MARCONDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00001724220134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marco Antonio da Mota e outros contra a decisão de fl. 54 (fl. 77 dos autos originários).

Alega-se, em síntese, que o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade da justiça "pelo simples fato dos agravantes não terem apresentado seus comprovantes de renda, o que não significa necessariamente que eles

estejam em condições econômicas de suportar os encargos processuais decorrentes (fls. 2/21).
A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

1. Fls. 74/76: *Indefiro.*
2. *Intime-se a parte autora para cumprir o item 1 do despacho de fls. 72. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.*
(fl. 54)

A decisão de fl. 72 daqueles autos (fl. 53 deste feito) havia determinado o seguinte:

Despachado somente nesta data tendo em vista o excessivo volume de processos em tramitação neste Juízo.

1. *Recolha a parte autora as custas iniciais ou traga elementos aferidores da hipossuficiência alegada, como comprovante de rendimentos atualizado.*
2. *Por oportuno, manifeste-se a parte autora sobre o interesse dos autores, Sergio de Oliveira Junior e Marcelo do Nascimento Monteiro, na propositura da ação na Justiça Federal de Guaratinguetá, tendo em vista que as cidades de seus domicílios não são abrangidas por esta Subseção Judiciária.*
3. *Intime-se.*

Os agravantes deixaram de juntar aos autos deste recurso cópia das fls. 74/76 dos autos originários, peça necessária para a compreensão da controvérsia a que expressamente remete a decisão agravada. Desse modo, considerando o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento. (STJ, REsp n. 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 02.05.12), concedo aos agravantes o prazo de 5 (cinco) dias para que juntem aos autos cópia integral dos autos da ação originária, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020369-39.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.020369-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PELEGRINO SALLES e outros
: LOURIVAL BARBOSA GOMES
: APARECIDA DE ARAUJO CAETANO
: CICERO ALVES DA CRUZ
: ADRIANA CORREA DA SILVA
: EURICO APARECIDO SANCHES
: DALVA GUAITA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS009999 KARYNA HIRANO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS S/A
ADVOGADO : MS001103B HELOISA HELENA WANDERLEY MACIEL e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00016429020124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Abra-se vista às agravadas para contraminuta (art. 527, V, CPC).
Comproven as agravadas, por meio de documentos, o ramo das apólices e a data de assinatura dos contratos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017305-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017305-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : WANDA SALEH ALVES e outro
: WALDYR ALVES espolio
ADVOGADO : SP096571 PAULO CESAR MACEDO e outro
REPRESENTANTE : WANDA SALEH ALVES
ADVOGADO : SP096571 PAULO CESAR MACEDO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056447820134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Wanda Saleh Alves e outro, em face da decisão que determinou a incompetência absoluta da 10ª Vara Federal Cível de Sorocaba e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Cíveis do Foro Central da Comarca de São Paulo (fls. 92/95).

Alegam, em síntese, que o objeto da demanda é a declaração de quitação do financiamento obtido junto à Caixa Econômica Federal, bem como que existe solidariedade entre os agravos em razão do evidente defeito na prestação do serviço.

A Caixa Econômica Federal apresentou contraminuta ao recurso (fls. 114/115), pugnando pela manutenção da decisão de incompetência absoluta da Justiça Federal.

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que nos casos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mutuo, por não afetar o FCVS, inexistente interesse da Caixa Econômica Federal.

Nesses casos, entretanto, ainda é necessário indagar se a apólice de seguro pertence ao ramo público (ramo 66), pois em caso afirmativo existirá interesse jurídico da Caixa Econômica Federal, na medida em que referida modalidade é garantida pelo FCVS. Nesse sentido a jurisprudência:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. SEGURO HABITACIONAL. CAIXA SEGURADORA S.A. RAMO DA APÓLICE. COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Entendimento uníssono do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nos feitos em que se discute contrato de seguro adjeto a mútuo, não afetando o fundo de compensação das variações salariais (FCVS), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Controvérsia, no caso, restrita à seguradora e ao mutuário. 2. Não comprovado de forma inequívoca que o contrato de seguro em tela pertença ao ramo público, bem como que a própria Caixa Econômica Federal tenha demonstrado interesse na causa, deve ser confirmada a competência da Justiça Estadual. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. ..EMEN:(AGRESP 201100665304, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/02/2013 ..DTPB:.)

No caso dos autos, o contrato não prevê a cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS (fls. 34/46), nem tampouco se trata de apólice do ramo público, conforme comprovado pelo documento de fls. 141, que evidencia

apólice de mercado (ramo 68).

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida por estar em harmonia com a jurisprudência dominante.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027097-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027097-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
AGRAVADO : ELIANE SILVA ALEXANDRE
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172890320134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto pela Caixa Econômica Federal, em face da decisão que, em sede de ação de reintegração, indeferiu a liminar, condicionando a eficácia da decisão à comprovação pela ré da quitação de eventuais débitos perante a Caixa Econômica Federal, bem como à conservação do imóvel, pelo réu, nas condições em que foi entregue, desconsiderando o desgaste natural do bem pelo uso (fls. 37/39).

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".

O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido. Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

Na hipótese em tela, não vislumbro esse requisito. Cuida-se o caso de indeferimento de liminar de reintegração de posse, condicionado à comprovação pela ré da quitação dos débitos e da conservação do imóvel. Caso não demonstradas tais condições em tempo razoável a medida será evidentemente reavaliada pela prolatora da decisão. Não se trata, assim, de hipótese irreversível, capaz de ensejar prejuízo iminente à parte.

Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter

sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".
Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030250-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030250-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CICERO ALEXANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP324890 FABRICIO PEREIRA SANTOS e outro
REPRESENTANTE : THIAGO GATTI SIMOES
ADVOGADO : SP324890 FABRICIO PEREIRA SANTOS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00056722820134036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo autor, *CICERO ALEXANDRE DOS SANTOS*, em face da decisão que, em sede de ação de consignação em pagamento, indeferiu a medida liminar pretendida (fls. 127/130).

Alega, em síntese, a presença dos requisitos necessários ao deferimento da medida requerida.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Visa o autor autorização para consignação do valor que entende devido, bem como a abstenção da inscrição ou registro de restrições nos órgão de proteção ao crédito.

Acerca deste tema o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou

medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal."
(STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão, sem negar o teor do acórdão do C. STF que reconheceu a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE 223.075-1/DF), permitiu a suspensão da execução extrajudicial e o deferimento de ordem para proibir a inscrição/manutenção do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes, porém assentou a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:

- *discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;*
- *demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.*

Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz. Nos casos de suspensão da execução assentou que independe de caução ou depósito dos valores incontroversos.

No caso dos autos, o contrato foi assinado em 21/06/2010, sendo que o encargo mensal inicial foi fixado no valor de R\$1.440,07 (um mil quatrocentos e quarenta reais e sete centavos), com vencimento em 21/07/2010. Verifica-se do contrato que foi adotado o Sistema de Amortização Constante - SAC que propicia a gradual redução do valor das prestações mensais, de modo que não se pode falar na ocorrência de aumentos exorbitantes no valor das prestações, não se justificando neste momento a liminar requerida.

Assim, diante da fundamentação esposada, entendo que a decisão ora atacada merece ser mantida.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025509-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025509-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : SIBERIAN PETROLEO DO BRASIL LTDA e outros
: JORGE CAROL BARRIENTOS JUNIOR
: HUDSON ROSA BARRIENTOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00034449820054036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 212, que indeferiu nova tentativa de bloqueio de ativos financeiros dos executados.

Alega-se, em síntese, que a circunstância de ter resultar negativa a penhora de ativos financeiros não impede a reiteração do pedido, ainda mais considerando que a única tentativa de penhora *on line*, via Sistema Bacen jud foi realizada há mais de 10 (dez) meses (fls. 2/11).

O pedido liminar foi deferido (fls. 215/216).

Decido.

Bacen-jud. Penhora negativa. Reiteração. Admissibilidade. O art. 655-A do Código de Processo Civil não limitou o uso do Bacen jud a uma única vez, razão pela qual é admissível sua reiteração, desde que obedecido o princípio da razoabilidade:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE DINHEIRO. BACEN JUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. REITERAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

1. *Controverte-se a respeito da decisão colegiada do Tribunal de origem, que afirmou que a pesquisa eletrônica da existência de dinheiro, por meio do sistema Bacen Jud, somente pode ser feita uma única vez, mesmo que o resultado tenha sido infrutífero, sob o argumento de que o Poder Judiciário não pode fazer papel de diligenciador da Fazenda Pública credora.*

2. *Conforme decidido pela Corte Especial (REsp 1.112.943/MA, julgado sob o rito dos recursos repetitivos), com a vigência da Lei 11.382/2006, não mais se exige a comprovação de exaurimento das diligências administrativas para penhora por meio do Bacen Jud.*

3. *A lei (art. 655-A do CPC) não limitou o uso do Bacen Jud a uma única vez. Por se tratar de instrumento destinado a promover a satisfação da pretensão creditória, ele pode servir também para qualquer outra diligência (e.g., expedição de ofício ao Detran ou aos Cartórios de Imóveis), isto é, tantas vezes quanto necessário.*

4. *Aplicação, por analogia, do art. 15, II, da Lei 6.830/1980, segundo o qual a viabilização da penhora (mediante substituição ou reforço) pode ser feita a qualquer tempo.*

5. *No atual estágio da legislação processual e material, o emprego do aludido programa informatizado é privativo do Poder Judiciário, pois os representantes judiciais da Fazenda Pública não possuem autorização legal para, a um só tempo, acessar informações relativas ao patrimônio dos devedores e, ex officio, determinar a respectiva constrição.*

6. *Desse modo, sendo a referida atribuição privativa de um determinado órgão (na espécie, o jurisdicional), é de manifesta improcedência a afirmação de que o pleito fazendário representa uma tentativa de transformar a autoridade judiciária em mero agente diligenciador da parte processual.*

7. *A utilização do Bacen Jud, em termos de reiteração da diligência, deve obedecer ao critério da razoabilidade. Não é o Poder Judiciário obrigado a, diariamente, consultar o referido programa informatizado. Contudo, inexistente abuso ou excesso na reiteração da medida quando decorrido, por exemplo, o prazo de um ano, sem que tenha havido alteração no processo.*

8. *Naturalmente, isso não impede que, antes da renovação da pesquisa via Bacen Jud, a Fazenda Pública credora promova as diligências ao seu alcance, para localização de outros bens. Porém, conduta dessa natureza (comprovação do exaurimento de outras diligências) não pode ser exigida como requisito para fins de exame judicial do pedido iterativo da tentativa de penhora por meio do Bacen Jud, pois isso seria equiparável a, de maneira oblíqua, fazer retornar orientação jurisprudencial ultrapassada.*

9. *Recurso Especial provido.*

(STJ, REsp n. 1199967, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04.02.11)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra a decisão de fls. 212, que indeferiu nova tentativa de bloqueio de ativos financeiros dos executados.

Não se verifica impedimento à realização de nova tentativa de bloqueio de ativos financeiros, considerando-se o tempo transcorrido entre a primeira tentativa (26.11.12, cf. fls. 163/164) e o novo requerimento da exequente (19.08.13, cf. fls. 210/211).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

À minguada de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029357-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029357-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MAURO DA SILVA LOPES JUNIOR
ADVOGADO : SP323556 JOSE ANTONIO MONTEIRO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21*SSJ>SP
No. ORIG. : 00036140720134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mauro da Silva Lopes Junior, diante da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava a autorização para a cirurgia no pé fraturado em exercício militar, bem como a realização de 20 sessões de fisioterapia.

Informa que no dia 22 de maio do corrente ano, o impetrante, 3º Sargento do Exército lotado no 2º Batalhão de Engenharia de Combate situado no município de Pindamonhangaba, sofreu uma torção no pé direito e dor na região do joelho direito durante o acampamento militar.

Alega que após ser submetido a vários exames médicos, inclusive o médico militar, foi diagnosticada a fratura na patela direita e fratura no 5º metatarso do pé direito, sendo o único tratamento capaz de melhorar a qualidade de vida e a saúde do autor a cirurgia com urgência, além da realização de 20 sessões de fisioterapia por mês, ao contrário das 8 sessões mensais disponibilizadas pela Administração.

Sustenta o direito ao atendimento médico pelo Poder Público, com fundamento nos artigos 5º, parágrafos 1º e 6º, 196, 197 e 198, inciso II, todos da Constituição Federal, bem como no artigo 50, alínea e, da Lei nº 6.880/80, que estabelece o direito dos militares à assistência médico hospitalar para si e seus dependentes.

Benefícios da justiça gratuita requeridos na primeira instância.

Decido.

Inicialmente, cumpre destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).

A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo 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 - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.

Assim é que entendo pela concessão da gratuidade, somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando, com isso, suprimir grau de jurisdição.

No mérito, o compulsar dos autos denota que o autor, no dia 22.05.2013, durante a realização da pista de progressão diurna, sofreu torção no tornozelo direito ao ultrapassar o muro de assalto, Foi avaliado pelo Pronto Atendimento da Santa Casa de Misericórdia de Pindamonhangaba e por um ortopedista, sendo constatado o "deslocamento da patela do joelho direito e fratura no metacarpo mais externo do pé direito".

Relata que a cirurgia, marcada no Hospital Militar em São Paulo em 1º de agosto de 2013, foi cancelada sem a autorização do autor, vindo a sofrer com a dor, desde então, há 5 meses. Invoca a necessidade e urgência no procedimento cirúrgico, bem como a realização de 20 sessões de fisioterapia mensal, com amparo na solicitação médica obtida tanto na esfera civil como na militar.

O exame da liminar foi postergado pelo juízo de primeiro grau para após a vinda das informações prestadas pela autoridade coatora. Em resposta, sobreveio o esclarecimento do Exército no sentido de que o militar realizou cirurgia de joelho em 22.08.2013, encontrando-se, desde 18 de agosto, em convalescença militar pelo período de 90 dias. Consta, também, a informação de que, para a realização de cirurgia do pé, é necessária a recuperação pós-cirúrgica do joelho do mesmo membro inferior do pé fraturado, e que o militar está utilizando o FUSEX (Fundo de Saúde do Exército) sem quaisquer restrições para si ou para sua família.

Como se vê, há divergência entre as informações aduzidas pelas partes acerca da necessidade da realização do procedimento cirúrgico. O Exército sustenta a necessidade da recuperação pós-cirúrgica do joelho lesionado antes de se falar em eventual cirurgia no pé. Ademais, segundo cópia da ata de inspeção de saúde de fl. 74, o inspecionado encontra-se incapaz temporariamente e poderia se recuperar em curto prazo, em até 1 ano.

Por sua vez, para demonstração do direito vindicado, o autor ampara a sua pretensão em laudos particulares favoráveis elaborados por um ortopedista, sendo caso de ressaltar que o atestado médico, elaborado pelo Pronto Atendimento da Santa Casa de Misericórdia de Pindamonhangaba, apenas conferiu o prazo de 5 dias de repouso por motivo de doença, a contar do dia 22.05.2013, não abordando, contudo, a questão da necessidade de cirurgia.

À míngua, portanto, de outros elementos probantes a amparar a pretensão do autor, não se verifica, neste juízo de cognição sumária, a verossimilhança da alegação apta à concessão da liminar. Não se pode ignorar, por outro lado, que a assistência médico-hospitalar, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, é medida que se impõe ao militar e seus dependentes, porquanto a lesão sofrida, em tese, adveio durante o serviço, e, pelo que se observa das informações prestadas pela autoridade impetrada, o FUSEX está sendo disponibilizado ao autor e seus familiares. Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de tutela antecipada. Intimem-se, inclusive o agravado para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030913-86.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.030913-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : COMUNIDADE INDIGENA DE PORTO LINDO TERRA INDIGENA IVY
KATU
ADVOGADO : SP081309 MICHAEL MARY NOLAN
AGRAVADO : AGROPECUARIA PEDRA BRANCA LTDA
ADVOGADO : MS006361 JOSE IPOJUCAN FERREIRA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00000016020044036002 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMUNIDADE INDÍGENA DE PORTO LINDO TERRA INDÍGENA IVY KATU em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Navirai/MS nos autos de ação de reintegração de posse ajuizada pela ora agravada em face da FUNAI e da União Federal, que determinou o retorno dos indígenas aos 10% (dez por cento) da propriedade rural da ora agravada, nos termos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

Por sua vez, a decisão que determinou a reintegração total das terras não chegou a ter eficácia, tendo em vista a suspensão do processo determinada em razão do agravo de instrumento n. 00667378720054030000. Tudo isso já foi mencionado na decisão de fls. 2258/2261, a qual, em consequência, determinou a suspensão deste feito, não obstante tenha determinado a adoção de medidas de urgência (art. 266 do CPC) para o fim de preservar o resultado útil do processo (art. 798 do CPC).

No entanto, as medidas então adotadas não foram suficientes, visto que a fazenda São Jorge, segundo consta dos autos por informação da autora e da Polícia Federal, acabou por ser totalmente invadida pelos indígenas, estando atualmente sob o poder destes. Trata-se, ademais, de fato notório, visto que foi noticiado pela mídia assim como as demais invasões ocorridas na região.

Nesse contexto, ainda que não se possa pretender executar a ordem emanada no julgamento do agravo de instrumento n. 2004.03.00.003119-0 (reintegração total) em razão da decisão no agravo de instrumento n. 00667378720054030000 (suspensão do feito), tal não significa que os indígenas estejam autorizados a dispor da propriedade em questão como se de sua posse fosse. Deve ser repisado que, malgrado a suspensão deste feito, as questões possessória e demarcatória ainda estão sub judice e, ademais, as decisões até então proferidas neste processo são favoráveis à posse da autora. Assim, não é de se admitir que os indígenas se comportem em

violação ao Estado Democrático de Direito, mediante tomada da posse das terras à força, à revelia do Estado e da Justiça e com prática de atos criminosos conforme relato da Polícia Federal.

(...)

Assim, ainda que se trate de terras indígenas, não se autoriza a retirada dos ocupantes (que provavelmente se encontram de boa-fé, visto possuírem justo título e deterem a posse por longo período de tempo, inclusive com cultivo das terras) sem o devido processo legal, sem qualquer prazo para desocupação, sem que seja realizada pelo órgão competente, sem que haja vistoria para a garantia do direito à indenização por benfeitorias e, além disso, mediante ameaças, depredações e uso da violência, como tem sido relatado. Ressalte-se, ainda, que, no presente caso, não obstante a suspensão do feito, as decisões têm sido favoráveis à posse da autora.

Saliente-se, ademais, que, conforme relato da Polícia Federal, os indígenas na região encontram-se com postura agressiva e com características de guerrilha e forte oposição ao Estado: "durante a conversa, diversos indígenas vieram das proximidades e se juntaram à ocasião, todos armados com arco e flecha, facões, lanças, rostos mascarados", tendo sido encontradas também armas de fogo.

Nesse contexto, a suspensão do feito não desautoriza a tomada de medidas urgentes com fulcro no art. 266 do CPC, como já anteriormente assinalado às fls. 2258/2261. Por sua vez, fato é que as medidas determinadas pela decisão de fls. 2258/2261 a ampliadas às fls. 2335/2336 mostraram-se até então insuficientes para conter a ordem na região, conforme contexto mencionado acima. Dessa forma, as medidas devem ser mais uma vez elastecidas para, diante do novo contexto fático, preservar-se o resultado útil do processo (art. 798 do CPC).

Nesse sentido, a fim de compatibilizar a suspensão do feito e a necessidade de elastecimento das medidas urgentes que vêm sendo tomadas na esteira das decisões anteriores (fls. 2258/2261 e fls. 2335/2336), entendo ser razoável restabelecer o status quo anterior à decisão do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região que suspendeu o feito, a fim de que a nova decisão que restabelecer seu andamento normal não venha a deparar-se com estado de coisas que torne impossível ou de difícil consecução nova ordem judicial a ser proferida, seja qual for a parte vencedora. Assim, deverão os indígenas restringir-se à área de 10% (dez por cento) da fazenda, nos termos decididos às fls. 367/384, 404 e 419/457, devendo ser consignado que não se trata de execução da decisão mencionada, já não mais vigente, mas sim medida de manutenção do estado de coisas presente quando da decisão do agravo de instrumento n. 00667378720054030000 até que cesse a suspensão nele determinada.

Diante disso, determino a cessação, pelos indígenas, dos atos de turbação, esbulho e depredações na Fazenda São Jorge, devendo os mesmos retornar aos 10% (dez por cento) da área que passaram a ocupar em virtude de decisão judicial proferida neste feito (fls. 367/384, 404 e 419/457).

Intime-se a comunidade indígena, a Funai e a União para cumprimento. A desocupação deverá ser efetuada no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de remoção forçada.

Saliento não haver violação ao art. 231, § 5º da Constituição Federal, visto que a posse tradicional indígena sobre a terra ainda é questão controvertida não apenas nestes autos quanto no feito n. 0001123-62.2005.403.6006.

Findo o prazo de dez dias sem cumprimento voluntário da ordem, o que deverá ser comunicado nestes autos, oficie-se à Polícia Federal para cumprimento.

(...) (fls. 47/52 - destaquei)

Aduz, em síntese, que o relatório de identificação e delimitação comprova que a área em questão é tradicionalmente ocupada pelos índios e que em 30/06/2005 o Ministro da Justiça assinou a Portaria nº 1.289, publicada no DOU em 04/07/2005, declarando ser de posse permanente do Grupo Guarani Nãndeva a terra indígena Yvy Katu, com superfície aproximada de 9.454 ha e, assim, faz-se necessário reconhecer que uma vez iniciado procedimento demarcatório "exsurge situação jurídica que veda a providência jurisdicional solicitada pelo agravado."

Alega que "impõe-se o reconhecimento da manifesta impossibilidade jurídica da pretensão vertida pelo agravado, bem como a sua falta de interesse de agir (inadequação da via eleita), porquanto o imóvel ocupado pela comunidade encontra-se inserido em território tradicionalmente ocupado, sendo esta comunidade legítima possuidora."

Sustenta que a Portaria do Ministério da Justiça "não é constitutiva e sim declaratória, ou seja, a terra indígena Yvy Katu não passou a existir em 2005, pelo contrário, o Estado brasileiro apenas reconheceu uma situação de fato que sempre existiu e que é anterior a qualquer título de propriedade, visto que o direito dos índios é originário."

É o breve relatório. Decido.

A comunidade/agravante está isenta do recolhimento das custas processuais, em razão da disposição contida no art. 61 da Lei nº 6.001/73 (Estatuto do Índio): "São extensivos aos interesses do Patrimônio Indígena os privilégios da Fazenda Pública, quanto à impenhorabilidade de bens, rendas e serviços, ações especiais; prazos processuais, juro e custas".

A Quinta Turma deste Tribunal já decidiu anteriormente, quando do julgamento de outro agravo de instrumento,

que os indígenas que integram a comunidade agravante deveriam ocupar 10% (dez por cento) de três imóveis rurais, dentre eles o que se encontra titulado em favor da Agropecuária Água Branca Ltda., ora agravada.

Já no julgamento do AI nº 2005.03.00.066737-3 foi dado provimento ao recurso do MPF (**cópia do acórdão em anexo**) para manter a suspensão do processo de reintegração de posse, em que a ora agravada interpôs recurso extraordinário, encontrando-se os autos atualmente na Vice-Presidência desta Corte, aguardando o juízo de admissibilidade recursal (**extrato em anexo**).

Como se vê, as questões tratadas na decisão agravada já foram objeto de apreciação, tanto pelo juízo *a quo* quando por esta Corte. E uma vez que o processo de reintegração de posse encontra-se suspenso, a ocupação dos restantes 90% (noventa por cento) da propriedade rural da agravada não encontra respaldo na lei e nas decisões judiciais já proferidas sobre tais terras.

Trata-se, em verdade, de ato de força, que faz letra morta de tudo quanto já foi apreciado pelo Poder Judiciário sobre as terras que ambas as partes contendem, conforme demonstrado acima, bem como na decisão agravada, que deve ser obstado, uma vez mais, como procedeu o r. juízo *a quo*.

Diante do exposto, **INDEFIRO EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intimem-se os agravados e as partes rés para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019975-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019975-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS
MECANICAS E MATERIAL ELETRICO DE SAO JOAO DA BOA VISTA
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00116483420134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas Mecânicas e Material Elétrico de São João da Boa Vista, contra a decisão que, em ação coletiva, declarou a incompetência do Juízo Federal da 26ª Vara Cível da Capital, determinado a remessa dos autos à Vara Federal de São João da Boa Vista.

Alega o Sindicato que, ao contrário do considerado na decisão agravada, a ação proposta tem natureza de ação civil coletiva e não de ação civil pública, para defesa de interesses individuais homogêneos (demonstrar que a Taxa Referencial utilizada como índice de correção monetária dos depósitos do FGTS não repõe a perda do poder aquisitivo), devendo, assim, ser aplicado o CDC, art. 93, e não a Lei n. 7.347/85 - LACP. Ademais, sustenta que a competência para julgamento da ação coletiva é fixada em razão do dano e não da base territorial do sindicato, de modo que, não obstante a ação tenha sido movida em nome dos trabalhadores de uma determinada categoria em

uma determinada base territorial, o dano que se busca reparar é nacional (fls. 02/17).
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento deste recurso (fls. 126/128).
Sem intimação para contraminuta em razão da ausência de citação da agravada nos autos originários.

Decido.

O Sindicato, ora agravante, ajuizou ação coletiva em face da Caixa Econômica Federal, para pleitear determinada forma de correção monetária aos depósitos do FGTS vinculados às contas dos trabalhadores de sua categoria. Trata-se, assim, de tutela de interesse individual homogêneo, direito de cada sindicalizado coletivamente defendido, para o qual se atribui a competência do foro do local do dano. Nesse sentido, dispõe o artigo 93 do Código de Defesa do Consumidor:

"Art. 93. Ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local:

I - no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local;

II - no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente."

Desse modo, deve-se verificar a abrangência do dano para determinação da competência: se local, competente será o foro deste local; se nacional ou regional, o foro da Capital do Estado ou do Distrito Federal.

A questão posta, então, é a seguinte: é sabido que a correção monetária dos saldos do Fundo de Garantia do Tempo do Serviço interessa a todos os trabalhadores brasileiros. Ocorre, contudo, que, em caso de procedência da ação, a aplicação do índice de correção monetária para os depósitos do FGTS, pleiteado nestes autos, a quem beneficiará? A todos os trabalhadores que possuem conta vinculada ao FGTS? A resposta é negativa.

O sindicato, nos termos do inciso III do artigo 8º da Constituição Federal, tem legitimidade extraordinária para "defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria", postulando, assim, em nome próprio direito alheio, de seus filiados (CPC, art. 6º).

In casu a entidade sindical agravante foi constituída "para fins de estudo, coordenação, proteção e representação legal da categoria profissional dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de sua base territorial", "no município de São João da Boa Vista" (fl. 69).

Desse modo, atuando como substituto processual de seus filiados ou da categoria, a ação coletiva só poderá ter por objeto reparação de danos ocasionados aos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de São João da Boa Vista, inexistindo legitimidade para postular com relação a "todos os trabalhadores empregados do país".

Confira-se entendimento do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO COLETIVA PROPOSTA POR SINDICATO. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. De fato, observa-se que o acórdão recorrido foi omissivo no que tange à alegação do efeito erga omnes da sentença.

2. O STJ, ao julgar como representativo da controvérsia o REsp 1.243.887/PR, sob a relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, firmou entendimento de que a eficácia da sentença pronunciada em processo coletivo não se limita geograficamente ao âmbito da competência jurisdicional do seu prolator.

3. Desse modo, proposta a ação coletiva pelo Sindicato dos Trabalhadores Federais da Saúde, Trabalho e Previdência do Estado do Rio Grande do Sul - Sindisprev/RS, todos os integrantes da categoria ou grupo interessado domiciliados no Estado do Rio Grande do Sul estão abrangidos pelos efeitos da sentença prolatada pela Subseção Judiciária de Porto Alegre/RS.

4. Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para determinar que os efeitos da sentença proferida em ação coletiva se estenda a todos os que integram a categoria do respectivo Estado."

(STJ, 2ª Turma, EDcl nos EDcl no AREsp 254.411/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 25/06/2013, DJe 13/09/2013) (Grifei)

Assim, verificado que os alegados danos são de âmbito local, concernente ao Município de São João da Boa Vista, a competência para julgar a causa é da Vara Federal de São João da Boa Vista, devendo ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028584-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028584-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : SP307284 FRANCINE GUTIERRES MORRO
AGRAVADO : JOSE RAMOS MACEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029839320134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALL AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA PAULISTA S/A, em face da decisão que, em sede de ação de reintegração de posse, indeferiu a liminar requerida.

Relata a ocorrência de invasão por parte do agravado nas imediações da linha férrea de propriedade da agravante, apurada por fiscal da empresa GERSEPA - Gerenciamento de Serviços Patrimoniais Ltda, responsável pela segurança e vigilância das rodovias.

Sustenta, em face da existência do esbulho e da legitimidade da posse da agravante, a necessidade da área ser reintegrada, por estar situada em faixa de domínio, criada para evitar acidentes no caso de descarrilamento de uma composição férrea.

Decido.

O eventual esbulho possessório não pode ser presumido pelo julgador, devendo estar assentado em provas seguras e incontroversas, porque revolve direitos relevantíssimos, especialmente quando na pretensão se inclui demolir imóvel construído.

Imprescindível, nesse passo, a superação da instrução processual, para melhor elucidação se o imóvel efetivamente está em parte da área dita faixa de domínio da malha ferroviária, questão a ser melhor dirimida na ação originária, impondo-se, por ora, a manutenção na posse do agravado, que, diga-se de passagem, já ocupa o local há pelo menos dois anos, com autorização da Prefeitura (fl. 50).

Ante o exposto, INDEFIRO a antecipação de tutela requerida.

Intimem-se, inclusive o agravado para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006032-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006032-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : KARINA PAWLOWSKY
ADVOGADO : SP169422 LUCIANE CRISTINE LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004021720134036108 2 Vr BAURU/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 309/1207

DESPACHO

Intime-se a representante legal da União Federal para que regularize a petição fls. 110, assinando-a. Após, manifeste-se sobre o pedido de extinção do processo por falta de interesse processual formulado pela parte agravante (fls.107/109).

Prazo: 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022954-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022954-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : DENIZE ANDRADE CARVALHO
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00064076720134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Denize Andrade Carvalho contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santos - SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Superintendente Regional da Baixada Santista da Caixa Econômica Federal, visando o levantamento dos valores depositados em sua conta fundiária, indeferiu a liminar pleiteada.

Foi indeferido o efeito suspensivo do agravo de instrumento (fls. 99/100).

É o breve relatório.

Decido.

Ao analisar as fls. 115/119 destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, concedendo a segurança, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Neste sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024253-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024253-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : OSVALDO RENZO FILHO
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00084203920134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Osvaldo Renzo Filho contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Federal de Santos - SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Superintendente Regional da Baixada Santista da Caixa Econômica Federal, visando levantar os valores depositados em sua conta fundiária, indeferiu a liminar pleiteada.

Foi indeferido o efeito suspensivo do agravo de instrumento (fls. 51/52).
É o breve relatório.

Decido.

Ao analisar as fls. 62/65 destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, denegando a segurança, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Neste sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026641-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026641-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FRANCISCO CARLOS DE ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP273361 MARINES DA SILVA VIEIRA e outro
AGRAVADO : MARLI LOBO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP273361 MARINES DA SILVA VIEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RE' : FCA ASSESSORIA CONTABIL E EMPRESARIAL S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008257420084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Carlos de Almeida e Marli Lobo de Almeida contra a decisão de fls. 13/15 que, em ação de execução de título extrajudicial, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o desbloqueio de valores depositados na conta corrente dos agravantes.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) agravada move execução de título extrajudicial em face dos agravantes e em nome da empresa FCA Assessoria Contábil e Empresarial S/C Ltda.;
 - b) foi requerido o bloqueio de valores disponíveis em contas bancárias dos agravantes, pedido que foi deferido;
 - c) houve o bloqueio de R\$ 918,59 (novecentos e dezoito reais e cinquenta e nove centavos) em nome da agravante Marli Lobo de Almeida e de R\$ 20.859,35 (vinte mil oitocentos e cinquenta e nove reais e trinta e cinco centavos) em nome do agravado Francisco Carlos de Almeida;
 - d) os valores não poderiam ter sido bloqueados, uma vez que decorrem de proventos de aposentadoria e abonos de FGTS e PIS, os quais são impenhoráveis;
 - e) foi determinado o desbloqueio do valor de R\$ 918,59 (novecentos e dezoito reais e cinquenta e nove centavos), uma vez que estavam depositados em conta poupança;
 - f) o desbloqueio do restante dos valores foi indeferido, sob o fundamento de que nos extratos apresentados não consta se tratar de quantia recebida a título de FGTS, sendo penhorável quando o numerário passa a disponibilidade da parte, sendo impenhorável apenas quando vinculado ao Fundo;
 - g) não podem ser objeto de restrição os valores referentes a verbas de natureza alimentar, recebidas a título de indenização;
 - h) trata-se de verba impenhorável, não havendo necessidade de comprovação de que o montante é utilizado para subsistência da família;
 - i) restou suficientemente demonstrado que se trata de valores decorrentes da aposentadoria, FGTS e abono do PIS de titularidade do agravante, todos de natureza alimentar e impenhoráveis;
 - j) estão presentes os requisitos para a concessão da antecipação da tutela, considerando que os valores são destinados a garantir a subsistência do agravante e tendo em vista o respeito à dignidade humana (fls. 2/12).
- A liminar foi deferida (fls. 47/49v.).

A Caixa Econômica Federal - CEF apresentou contraminuta (fls. 53//56).

Decido.

Penhora *on line* via Bacen jud. Impenhorabilidade. Verba transferida de conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS para conta corrente. Os valores creditados a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são consideradas impenhoráveis, não perdendo tal condição em razão de terem sido depositados em conta corrente:

PROCESSUAL CIVIL E LOCAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 591, 646, 649, INCISO IV, E 655, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. VERBA ALIMENTAR ORIUNDA DE SALÁRIO E CRÉDITO DE FGTS DECORRENTE DE RESCISÃO CONTRATUAL. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça somente tem admitido a penhora de verbas de natureza alimentar, bem como de valores decorrentes de FGTS, depositadas em conta-corrente, nas hipótese de execução de alimentos. Nas demais execuções, as referidas verbas estão resguardadas pela impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil. 2. Recurso especial desprovido.

(STJ, RESP n. 805454, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 04.12.09)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA "ON LINE" VIA BACEN JUD - IMPENHORABILIDADE. 1. Alegação de nulidade afastada. A decisão impugnada está devidamente fundamentada e em estrita observância aos termos estabelecidos no artigo 164 do CPC. 2. Afastada a arguição de nulidade na certidão promovida pelo oficial de justiça, uma vez que ela goza de fé pública, só podendo ser

elidida por meio de prova robusta a contraditá-la, o que não se verifica na hipótese dos autos. 3. A teor do artigo 649, IV, do CPC, os proventos de salário e aposentadoria são absolutamente impenhoráveis e, para tanto, é despicienda a comprovação de que o benefício percebido é ou não imprescindível para a sobrevivência do aposentado. É impenhorável por que a lei determina. 4. Os valores bloqueados em conta poupança são absolutamente impenhoráveis, uma vez que não supera 40 (quarenta) salários-mínimos. 5. Em se tratando de cadernetas de poupança - devidamente comprovado através dos extratos bancários - o valor encontrado na referida conta, inferior ao limite de 40 (quarenta) salários mínimos, não poderá ser objeto de constrição. 6. A existência dos extratos das contas encontrados em nome do executado, noticiando se tratar de contas poupança, cujos valores bloqueados não ultrapassam o montante estabelecido pelo legislador. Assim tais valores, não podem ser objeto de bloqueio, devendo ser imediatamente liberados em favor do agravante. 7. Quanto ao bloqueio efetuado na conta bancária junto ao Banco Itaú, assiste razão ao recorrente. Isso porque a transferência do valor percebido a título de salário ou benefício previdenciário para a poupança ou qualquer outra conta não retira o caráter alimentar de tais verbas. 8. Relativamente ao bloqueio dos valores creditados a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, tenho que tais verbas são consideradas impenhoráveis, pois o FGTS constitui direito social do trabalhador que visa, precipuamente, a ampará-lo nas situações de desemprego, conferindo-lhe a garantia de estabilidade financeira enquanto perdurar sua recolocação no mercado de trabalho. 9. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AI 00138651720134030000, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 13.09.13)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE VERBA TRANSFERIDA DE CONTA FUNDIÁRIA PARA CONTA CORRENTE. DESCABIMENTO. I - Os valores decorrentes de correção monetária do FGTS, transferidos da conta fundiária para a conta corrente do co-executado, não perde a condição da impenhorabilidade. II - Agravo legal improvido.

(TRF da 3ª Região, AI 00955323520074030000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães)

Do caso dos autos. A decisão agravada indeferiu o desbloqueio dos valores encontrados na conta corrente do agravante, nos seguintes termos:

Fls. 218/220: dê-se vista à CAIXA para que, no prazo de 10 (dez) dias, requeira o que de direito quanto aos valores bloqueados e ao prosseguimento do feito.

Caso nada seja requerido, caracterizando falta de interesse da parte exequente, determino, desde já, o desbloqueio dos ativos financeiros de MARLI LOBO DE ALMEIDA, CPF 584.466.488-49, FRANCISCO CARLOS DE ALMEIDA, CPF 664.160.518-34, e FCA ASSESSORIA CONT E EMP SC LTDA, CNPJ 96.293.766/0001-80.

Após, aguarde-se provocação no arquivo.

I. C.

Publique-se a r. decisão de fls. 241/243:

Fls. 225/240: Em complemento ao r. despacho de fl. 217: Considerando a pluralidade de advogados constituídos nos autos, esclareçam as Dras. Cecília Maria Coelho, OAB/SP N° 235.986 e Marinês da Silva Vieira, OAB/SP N° 273.361, no prazo de 10 (dez) dias, quem patrocina a causa.

Em relação à segunda procuradora não juntou aos autos procuração da coexecutada FCA ASSESSORIA CONTÁBIL E EMPRESARIAL LTDA. CNPJ: 96.293.766/0001-80.

À fl. 218, houve bloqueio da coexecutada MARLI LOBO DE ALMEIDA, CPF: 584.466.488-49, no valor de R\$ 919,69 (Novecentos e dezenove reais e sessenta e nove centavos), no Banco Bradesco. Em se tratando de poupança (fl. 234), são impenhoráveis até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos, conforme artigo 649, X, do CPC.

Assim, determino o desbloqueio da poupança supracitada.

Em relação ao outro executado FRANCISCO CARLOS DE ALMEIDA, CPF: 664.160.518-34, houve bloqueio no valor de R\$ 20.859,35 (Vinte mil, oitocentos e cinquenta e nove reais e trinta e cinco centavos), depositados no Banco Citibank.

Alega em suas defesa que o numerário não poderia ter sido objeto de "penhora on line", tendo em vista que se destina ao recebimento de aposentadoria e valores sacados do FGTS.

À fl. 231 verifico que o percebe valores de aposentadoria pelo Banco Bradesco, tendo recebido em 17/07/2013 o valor de R\$ 416,00 (Quatrocentos e dezesseis reais), R\$ 1.133,00 (Um mil, cento e trinta e três reais) em 09/08/2013 e R\$ 1.417,00 (Um mil, quatrocentos e dezessete reais) em 10/09/2013. Ainda informa que transfere os valores para o Citibank.

No entanto, no extrato de fl.s. 232/233, não constam tais depósitos.

Em relação ao FGTS, é viável sua penhora quando o dinheiro passa a disponibilidade da parte (caso do executado). A impenhorabilidade somente ocorre quando o dinheiro está vinculado ao Fundo. A partir do momento do saque o dinheiro pode ser penhorado para pagamento de débitos.

Assim, indefiro o desbloqueio da conta do executado supracitado.

Estabelece o art. 649, inc. IV, do Código de Processo Civil, que os salários e os proventos de aposentadoria são impenhoráveis. Mais que isso, a impenhorabilidade é preceito constitucional.

Ao analisarmos referido preceito, porém, devemos levar em conta o espírito da lei, que tem como objetivo essencial salvaguardar a quantia monetária necessária à digna subsistência da parte executada e de sua família, sob pena de vermos distorcida a aplicação do regramento em tela.

A conta-corrente é mero receptáculo dos salários e aposentadoria. De per si, não merece abrigar-se sob o manto da impenhorabilidade, mas tão-somente a verba necessária à sua subsistência. O excedente pode e deve ser penhorado, em observância ao dispositivo contido no art. 655, I, do CPC, o qual estabelece que a penhora deverá incidir, preferencialmente, sobre o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Corroborando o posicionamento deste juízo, leia-se o recente acórdão prolatado em 08/02/11, nos autos da Apelação Cível nº 200951010175181, pela Oitava Turma Especializada do Egrégio Tribunal Regional Federal da Segunda Região (Relator: Desembargador Federal Poul Erik Dyrland):

"PROCESSUAL. PENHORA "ON LINE". INTELIGÊNCIA DO ART. 649, IV, DO CPC. VALORES NÃO CARACTERIZADOS COMO PROVENTOS. AUSÊNCIA DE CARÁTER ALIMENTAR. REGULARIDADE DA PENHORA. PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE. 1) A jurisprudência do E. STJ orienta-se no sentido de que a impenhorabilidade em contas correntes em que sejam creditados salário ou vencimento não é absoluta, porque, se assim fosse, estar-se-ia "protegendo situações absurdas em que, por exemplo, o trabalhador contraia empréstimos para cobrir seus gastos mensais, indo inclusive além do suprimento de necessidades básicas, de modo a economizar integralmente seu salário, o qual não poderia jamais ser penhorado. Considerando que, de regra, cada um paga suas dívidas justamente com o fruto do próprio trabalho, no extremo estar-se-ia autorizando a maioria das pessoas a simplesmente não quitar suas obrigações" (STJ, REsp 1.059.781, DJ 14/10/09; RMS 25.397, DJ 3/11/08). 2) Com efeito, a interpretação mais correta a se atribuir ao art. 649, IV, do CPC, em tais situações, é aquela em que se leve em consideração a ratio legis do dispositivo, qual seja, a proteção da quantia monetária necessária para subsistência digna do devedor e sua família. 3) O valor excedente ao suprimento de necessidades básicas, encontrando-se depositado em conta corrente, perde o seu caráter alimentar e sua condição de impenhorabilidade e passa a se enquadrar no art. 655, I, do CPC, que estabelece que a penhora terá como objeto, preferencialmente, em primeiro lugar, dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira. 4) Nego provimento ao recurso."

Por fim, em relação a empresa FCA ASSESSORIA CONTÁBIL E EMPRESARIAL, nada a decidir, uma vez que não há procuração nos autos.

Int. Cumpra-se.

Do caso dos autos. O agravante requer o desbloqueio de valores penhorados em sua conta bancária, alegando a impenhorabilidade, pois se trata de pagamento e benefício, de FGTS e PIS.

Verifica-se que em 27.08.13 foram feitos pagamentos ao agravante de FGTS e do PIS ao agravante, no valor total de R\$ 16.453,98 (dezesseis mil quatrocentos e cinquenta e três reais e noventa e oito centavos) (fl. 31), o qual foi transferido para o Banco Citibank, na mesma data, conforme consta de extrato bancário (fl. 33).

Consta de tal documento que foi efetuado o crédito de R\$ 16.432,98 (dezesseis mil quatrocentos e trinta e dois reais e noventa e oito centavos), informa o agravante que a diferença de R\$ 21,00, corresponde a tarifa bancária. Não consta do extrato da conta corrente mantida junto ao Citibank (fls. 33/34) o depósito dos valores de aposentadoria.

Portanto, considerando o entendimento jurisprudencial, segundo o qual os valores referentes ao FGTS são impenhoráveis, ainda que depositados em conta corrente, deve ser concedida a antecipação da tutela para que seja feito o desbloqueio da quantia recebida pelo agravante a tal título.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, para que seja desbloqueado o valor de R\$ 16.432,98, correspondente ao pagamento de FGTS e PIS.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023183-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : SANTINA DIAS DARE e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 314/1207

: LEANDRO CARLOS MONTE
 : MARCELO CARLOS BENTO DA SILVA
 : SILVERIO SANCHES
 : JOSE CLAUDINEI ALBERCONI
 : LUCINEIA LOPES LEAL
 : RODRIGO MANTOVI
 : NELSON DA SILVA
 : ALEUDA TEREZA DE LIMA KAZIEMIRSKI
 : JOSE PEREIRA DE SOUZA
 : VALDIVINO ANTONIO FELIX
 : CLEONICE RODRIGUES DOS SANTOS
 : SIDNEI MATEOZI
 : CARLOS ROBERTO MARTINS
 : FERNANDO CARPANEZI
 : ANTONIO CARLOS VERTUAN
 : JULIO GOMES
 ADOGADO : SP110669 PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI e outro
 AGRAVADO : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
 ADOGADO : SP281612A MILTON LUIZ CLEVE KUSTER e outro
 AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
 ADOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00027370920134036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto pelos autores, SANTINA DIAS DARÉ E OUTROS, em face da decisão que determinou a redistribuição do feito ao Juizado Especial Federal de Bauru/SP (fls. 1232).

Alegam, em síntese, a necessidade de devolução dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a falta de intimação da decisão que anulou a sentença e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal; que deve ser restabelecida a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consubstanciada nos autos do Resp nº 1.091.393, com a consequente devolução dos autos à Justiça Estadual, bem como a incompetência do Juizado Especial Federal em razão do valor e da complexidade da causa.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A falta de intimação do advogado da parte ou a irregularidade na sua efetivação (art. 236, §1º, do CPC) gera a nulidade do ato, nos moldes do artigo 247 do Código de Processo Civil. Nesse sentido também a jurisprudência: *..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FALTA DE INTIMAÇÃO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO DO NOME DO ADVOGADO DE UMA DAS PARTES NO PROCESSO QUE ORIGINOU O TÍTULO. ART. 236, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NULIDADE CONFIGURADA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. 1.- A nulidade da intimação decorre justamente do descumprimento da exigência imposta pela lei de que constem, nas publicações para fins de intimação, os nomes das partes e dos causídicos. Isso porque a realização do ato processual sem os requisitos legalmente impostos pode gerar prejuízos ao exercício do direito de defesa, na medida em que dificulta ou até mesmo impede que haja ciência da intimação pela parte ou por seu advogado, não podendo ser dado tratamento diverso às empresas públicas a pretexto de elas possuírem inúmeros advogados habilitados nos autos, porquanto é inviável ao intérprete fazer distinção onde a legislação não o fez. Precedentes. Aplicação da Súmula 83/STJ. 2.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos. 3.- Agravo Regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP*

201102978671, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:04/06/2012 ..DTPB:.)

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO DE APELAÇÃO. PUBLICAÇÃO EM NOME DE ADVOGADO DIVERSO DO INDICADO EXPRESSAMENTE. NULIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

..EMEN:(AGARESP 201103041290, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:12/08/2013 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE INTIMAÇÃO EXCLUSIVA. PUBLICAÇÃO NO NOME DE ADVOGADO DIVERSO. RECONHECIMENTO DE NULIDADE. ART. 236, § 1º, c/c 248, CPC. 1. Ausente a intimação das partes do julgamento monocrático do recurso especial, conforme certificado nos autos, impera anular os atos processuais posteriores àquele julgamento, com a reabertura do prazo recursal. 2. Requerimento de nulidade deferido. ..EMEN:(PARESP 201200809550, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/06/2013 ..DTPB:.)

No caso dos autos os documentos de fls. 1236/1244 evidenciam, salvo melhor juízo, que os autores/agravantes não foram devidamente intimados, haja vista que das publicações no Diário da Justiça Eletrônico constam apenas os nomes dos advogados da parte contrária (Sul América).

Assim, os autos devem ser devolvidos ao Eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, para que seja apreciada a conveniência da republicação da decisão ali proferida.

Ademais, tenho que seria prematura a apreciação nestes autos de agravo de instrumento das outras questões suscitadas, ante o não esgotamento da questão perante a Justiça Estadual.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar o retorno dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, suspendendo o andamento da ação na Justiça Federal.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024694-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024694-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : DIANA PRODUTOS TECNICOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP028458 ANTONIO CELSO PINHEIRO FRANCO 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' : DIANA PRODUTOS TECNICOS DE BORRACHA LTDA e outros
: INTEGRA AGROPECUARIA E PARTICIPACOES LTDA
: ANTARES AGROPECUARIA E PARTICIPACOES LTDA
: AMARILIS AGROPECUARIA E PARTICIPACOES LTDA
: AS E GSN PARTICIPACOES LTDA
: SANTA ANA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: SITIO FORTALEZA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA
: SAFE JOURNEY ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
: LR E M PROPERTIES EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: JURUBATUBA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
: BRADEL CAR EMPREENDIMENTOS LTDA
: SURELAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: USINA DE BENEFICIAMENTO DE LATEX NOVA ERA LTDA
: ALBERTO SRUR espolio

: AIDA LUFTALLA SRUR
: LUIZ ALBERTO SRUR
: RENATO LUFTALLA SRUR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 15055287819984036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por DIANA PRODUTOS TÉCNICOS DE BORRACHA LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a lavratura do Auto de Arrematação do imóvel penhorado, autorizando o pagamento parcelado do preço, conforme previsto no edital.

Questiona a agravante a forma de pagamento do bem arrematado, ao fundamento de que o parcelamento em cinco anos (60 parcelas), acaba por modificar o preço, tornando-o vil.

Sustenta, ainda, que a correção das prestações não se equipara à valorização de mercado do imóvel, devendo ser aplicada a "efetiva atualização monetária".

Requer a suspensão da expedição da Carta de Arrematação.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A possibilidade do pagamento em parcelas do valor da arrematação decorre de previsão expressa no artigo 98, da Lei nº 8.212/91:

Art. 98. Nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, o leilão judicial dos bens penhorados realizar-se-á por leiloeiro oficial, indicado pelo credor, que procederá à hasta pública: (Artigo restabelecido, com nova redação e inclusão de incisos, parágrafos e alíneas, pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997).

I - no primeiro leilão, pelo valor do maior lance, que não poderá ser inferior ao da avaliação;

II - no segundo leilão, por qualquer valor, excetuado o vil.

§ 1º Poderá o juiz, a requerimento do credor, autorizar seja parcelado o pagamento do valor da arrematação, na forma prevista para os parcelamentos administrativos de débitos previdenciários.

§ 2º Todas as condições do parcelamento deverão constar do edital de leilão.

§ 3º O débito do executado será quitado na proporção do valor de arrematação.

§ 4º O arrematante deverá depositar, no ato, o valor da primeira parcela.

§ 5º Realizado o depósito, será expedida carta de arrematação, contendo as seguintes disposições:

a) valor da arrematação, valor e número de parcelas mensais em que será pago;

b) constituição de hipoteca do bem adquirido, ou de penhor, em favor do credor, servindo a carta de título hábil para registro da garantia;

c) indicação do arrematante como fiel depositário do bem móvel, quando constituído penhor;

d) especificação dos critérios de reajustamento do saldo e das parcelas, que será sempre o mesmo vigente para os parcelamentos de débitos previdenciários.

§ 6º Se o arrematante não pagar, no vencimento, qualquer das parcelas mensais, o saldo devedor remanescente vencerá antecipadamente, que será acrescido em cinqüenta por cento de seu valor a título de multa, e, imediatamente inscrito em dívida ativa e executado.

§ 7º Se no primeiro ou no segundo leilões a que se refere o caput não houver licitante, o INSS poderá adjudicar o bem por cinqüenta por cento do valor da avaliação.

§ 8º Se o bem adjudicado não puder ser utilizado pelo INSS, e for de difícil venda, poderá ser negociado ou doado a outro órgão ou entidade pública que demonstre interesse na sua utilização.

§ 9º Não havendo interesse na adjudicação, poderá o juiz do feito, de ofício ou a requerimento do credor, determinar sucessivas repetições da hasta pública.

§ 10. O leiloeiro oficial, a pedido do credor, poderá ficar como fiel depositário dos bens penhorados e realizar a respectiva remoção.

§ 11. O disposto neste artigo aplica-se às execuções fiscais da Dívida Ativa da União. (Incluído pela Lei nº 10.522, de 2002).

Sobre o tema, destaca ARAKEN DE ASSIS ("Manual da Execução". São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, 13ª edição, p. 1210), que, "Na execução promovida pelo INSS, mostra-se lícito ao juiz autorizar o pagamento parcelado do preço, limitando-se o adquirente a depositar a primeira parcela (art. 98, §§ 1º a 6º, da Lei nº 8.212/1991)".

Inquestionável, portanto, a possibilidade do arrematante, na execução fiscal de débitos previdenciários, pagar, parceladamente, o preço da alienação.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE QUE FOSSE CONSIGNADO, NO EDITAL DE LEILÃO, AS CONDIÇÕES PARA O PAGAMENTO PARCELADO DO MAIOR LANÇO - ART. 98 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9528/97 - AGRAVO PROVIDO. 1. O § 1º do art. 98 da Lei nº 8212/91 confere ao credor a faculdade de optar pelo pagamento do valor da arrematação de forma parcelada. 2. A expressão "poderá" contida no referido § 1º não se traduz em uma ordem, mas tem o magistrado, na medida em que deve zelar pela rápida solução do litígio e, ainda, impedir a prática de atos que podem provocar tumulto processual, e gerar infundáveis incidentes processuais, a faculdade de deferir, ou não, a forma de pagamento indicada no referido dispositivo de lei, fazendo-o de forma fundamentada. 3. E, no caso, não pode prevalecer os fundamentos da decisão agravada, visto que a observância da regra contida no § 1º do art. 98 da Lei 8212/91 não põe em risco a concorrência pública, nem afronta o disposto no art. 620 do CPC e nos arts. 5º, I e LIV, da CF/88. Na verdade, os interessados concorrerão em igualdade de condições, sendo certo que tanto o número de parcelas do débito a ser assumido pelo arrematante, como o valor de cada uma foram fixados em máximo e mínimo, respectivamente, o que induz à conclusão de que, dentro dos parâmetros traçados pela lei, poderão os interessados fazer suas propostas de pagamento, vencendo aquela que melhor atender aos interesses das partes. 4. Agravo provido.

(AI 00115515520004030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/03/2009 PÁGINA: 635.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL ARREMATÇÃO. PAGAMENTO PARCELADO. POSSIBILIDADE. É possível o pagamento parcelado do preço da arrematação. Essa opção foi concedida por lei, sendo vedado ao Juízo recusar sua aplicação ante a hipotética possibilidade de se gerar novos incidentes.

(AI 00448745120004030000, JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA: 29/04/2005)

Quanto a correção do valor das prestações do bem arrematado, não se pode perder de perspectiva que atualização da dívida e dos bens imóveis seguem padrões diferentes, vez que a valorização do bem não corresponde à inflação verificada no período, mas está sujeita a fatores distintos.

Assim, tenho que o valor da dívida contraída com a arrematação não deve se sujeitar à atualização em função da valorização econômica do imóvel, mas apenas à correção do modo "vigente para os parcelamentos de débitos previdenciários", conforme legalmente previsto pelo mencionado artigo 98, § 5º, "d", da Lei nº 8.212/91, de forma a repor a desvalorização da moeda.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26187/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030021-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030021-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
AGRAVANTE : ANTONIO PEREIRA BARBOSA FILHO
ADVOGADO : SP190463 MÁRCIO DE FREITAS CUNHA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031050320134036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Pereira Barbosa Filho em face da decisão proferida pelo Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Franca que indeferiu a antecipação de tutela requerida para suspender os efeitos do leilão público do imóvel objeto de contrato entre o autor e a CEF, levado a efeito no dia 14.12.2011, no qual houve a arrematação por terceiros, até a decisão do mérito da ação, bem como o levantamento do valor que foi depositado em ação anteriormente ajuizada para utilizar na ação que deu origem ao presente agravo. Requer a concessão da liminar *inaudita altera parte*.

Cumprido decidir.

Processando o feito, verifico que o agravante não juntou cópia do contrato objeto da ação principal e da ação cautelar, dificultando a análise da verossimilhança das alegações.

Não entrevejo fundamento a abalar a decisão que apreciou o pedido de antecipação formulado.

Nos termos do artigo 273, do Código de Processo Civil, a concessão de antecipação de tutela fica condicionada à existência de prova inequívoca e do convencimento da verossimilhança, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, por fim, caracterização de abuso do direito de defesa ou do manifesto propósito protelatório do réu.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

(RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...) "(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida". (AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte incontroversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A Lei nº 10.931/2004, no artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

*"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.
§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.(...)"*

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. 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:

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

Na linha do entendimento exposto, destaco precedentes dos Tribunais Regionais Federais:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO CAUTELAR. LIMINAR CONDICIONADA À COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DOS VALORES INCONTROVERSOS E DO DEPÓSITO JUDICIAL DOS CONTROVERSOS. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E DA INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO INDEPENDENTE DA COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não há razoabilidade na pretensão de dispensa de depósito judicial, pois, "não se deve, mesmo na jurisdição cautelar, conceder uma prestação jurisdicional que não possa ser confirmada na ação principal" (AC nº 1999.01.00.075667-1-BA, Rel. Juiz Olindo Menezes, DJU/II de 31.03.2000).

2. Preceitua o art. 50 da Lei 10.931/2004 que nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de mútuo imobiliário, o autor deverá discriminar as obrigações contratuais, quantificando o valor incontroverso, o qual deve continuar sendo pago. A exigibilidade do valor controvertido só pode ser suspenso mediante o depósito do montante correspondente.

3. O risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na iminente conduta do credor; tanto mais, quando o Colendo STF, no julgamento do RE 223.075-DF, reconheceu a constitucionalidade da execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66.

4. Quanto ao pedido de não inclusão nos órgãos de proteção ao crédito, os agravantes, ao aquiescerem diante do contrato de financiamento, aceitaram o referido crédito e os consectários dali decorrentes.

5. Configurada a inadimplência no curso do contrato e inexistindo depósito do valor principal da dívida, não há aparência do bom direito, nem adequação aos entendimentos jurisprudenciais que admitem o afastamento da inscrição em cadastros de inadimplência quando há a efetiva discussão judicial sobre a existência ou o efetivo valor da dívida. Precedentes do TRF 1ª Região.

6. A decisão monocrática que condicionou a eficácia da liminar concedida à comprovação do pagamento dos valores incontroversos e do depósito judicial dos valores controversos está de acordo com a jurisprudência majoritária desta Corte.

7. Agravo de instrumento dos autores improvido.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO 200501000259485 DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA Órgão Julgador: QUINTA TURMA DATA: 5/10/2005)
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH .
SUSPENSÃO DE ATOS DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ART. 50 DA LEI N.º 10.931/2004. NECESSIDADE DE PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, AO MENOS QUANTO AO VALOR INCONTROVERSO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, alvejando decisão proferida pelo MM Juízo da 11ª Vara Federal do Rio de Janeiro, a qual determinou que a parte autora, ora Agravante, cumprisse o disposto no art. 50, da Lei n.º 10.931/2004, efetuando o depósito dos valores controversos e incontroversos. A hipótese é de demanda proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando, em síntese, à revisão de cláusulas e do saldo devedor do contrato de financiamento, com pacto adjeto de hipoteca, para aquisição de casa própria, pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH .

- No que se refere ao pedido de abstenção da prática de atos de execução extrajudicial, de acordo com o art. 50, da lei n.º 10.931/2004, no âmbito dos contratos de financiamento para a compra de imóveis, a exigibilidade do valor controvertido pode ser suspensa por dois meios: a) via depósito do valor controvertido, sem prejuízo do pagamento da soma incontroversa; e b) via decisão judicial, desde que esteja demonstrada relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor.

- Outrossim, convém salientar que, segundo orientação pacífica da Quinta Turma Especializada, a sistemática legal introduzida pela lei 10.931/2004 aplica-se, como regra, às prestações vencidas, sendo vedada a incorporação do valor a elas pertinentes ao saldo devedor.

- Ao que tudo indica, os referidos dispositivos legais parecem aplicar-se ao caso em tela, não obstante o contrato ter sido assinado em data anterior ao advento da citada lei. Na espécie, não parece que o decisum objurgado, neste ponto específico, tenha violado ato jurídico perfeito, conforme afirmam os agravantes em suas razões recursais.

- Ademais, in casu, as alegações deduzidas pelos recorrentes carecem de plausibilidade jurídica, não sendo possível aferir, prima facie, se são abusivas, ou não, as cláusulas contratuais. A matéria, ao que tudo indica, depende de dilação probatória, constatação esta que justifica a manutenção da decisão agravada.

- Agravo desprovido.

(TRIBUNAL - SEGUNDA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200702010078607 UF: RJ Órgão Julgador: QUINTA TURMA ESP.

Relator(a) JUIZA VERA LÚCIA LIMA DJU DATA:14/11/2007)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.
PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. VÍCIOS NO
PROCEDIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito aponta uma situação de inadimplência do agravante que perdura há 16 (dezesesseis) meses, se considerada a data da interposição do presente agravo, sendo certo que foi efetuado o pagamento de somente 19 (dezenove) parcelas de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplente desde agosto de 2004

II - Verifica-se que o agravante, tanto na minuta quanto na ação originária da qual foi extraída a decisão ora atacada, limitou-se a hostilizar genericamente as cláusulas contratuais, acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações do mútuo, nem tampouco a comprovação de tentativa de quitação do débito, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.

III - Além disso, baseou suas argumentações na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 e no Código de Defesa do Consumidor.

IV - Com efeito, o que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual.

V - Mister apontar que se trata de contrato recentemente celebrado (dezembro/2002), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SACRE - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

VI - Ademais, consoante o disposto no contrato celebrado, o saldo devedor e todos os demais valores vinculados são atualizados mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

VII - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.

VIII - Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato, os elementos trazidos aos autos e o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação, a decisão do magistrado singular de não admitir a suspensão da exigibilidade das parcelas vencidas até decisão final da ação encontra-se em

harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

IX - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.

X - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

XI - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel.

XII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

XIII - Relevante, ainda, apontar que não há evidências de que não tenham sido observadas as formalidades do procedimento de execução extrajudicial, vez que consta nos autos cópia do edital publicado na imprensa escrita, dando conta da realização do primeiro leilão público (23/12/2005), 16 (dezesesseis) meses após o início do inadimplemento (11/08/2004), o que afasta o perigo da demora, vez que o agravante teve prazo suficiente para tentar compor amigavelmente com a Caixa Econômica Federal - CEF, ou ainda, ter ingressado com a ação, para discussão da dívida, anteriormente ao inadimplemento, a fim de evitar-se a designação da praça.

XIV - Destarte, as simples alegações do agravante com respeito à possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 e que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel.

XV - Com relação ao depósito dos valores incontroversos, há que se admitir o pagamento dos valores apresentados como corretos pelo agravante, diretamente à instituição financeira, ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito.

XVI - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.

XVII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

XVIII - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

XIX - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

XX - Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO -Processo: 200603000033637 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO DJU DATA:07/12/2007)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. DISCUSSÃO DE VALORES DAS PRESTAÇÕES DEVIDAS. DEPÓSITO DE VALORES INCONTROVERSOS VENCIDOS E VINCENDOS. DISPENSA DO VALOR CONTROVERSO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 10.931/04, ART. 50, PARÁGRAFO 4º. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO ATÉ JULGAMENTO DA DEMANDA JUDICIAL. PRECEDENTES DESTA REGIONAL.

I. Nos termos do art. 50, PARÁGRAFO 1º, da Lei nº 10.931/04, o valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados, havendo a liberalidade, a critério do juízo, na forma do PARÁGRAFO 4º do mesmo artigo, de ser dispensado o depósito dos valores controversos em razão de direito e risco de dano irreparável ao autor da ação revisional.

II. No desenrolar da demanda revisional, deverá ser suspensa a execução extrajudicial acaso instaurada, bem como é incabível a inscrição do nome do mutuário em cadastros restritivos de crédito.

III. Agravo de Instrumento provido.

(TRIBUNAL - QUINTA REGIÃO - Agravo de Instrumento - Processo: 200505000287209 Quarta Turma Desembargadora Federal Margarida Cantarelli DJ - Data:08/11/2005)

Não se comprovou, portanto, a verossimilhança das alegações, o que inviabiliza a antecipação dos efeitos da tutela.

"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - DEPÓSITO JUDICIAL DOS VALORES CONTROVERSOS - IMPOSSIBILIDADE - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI

Nº 70/66 - - LEGALIDADE.

1. Ausência dos requisitos legais para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela .
2. Não há prova inequívoca capaz de demonstrar a verossimilhança da alegação de que os valores cobrados pela instituição financeira são abusivos em razão do descumprimento de cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes. Por outro lado, a planilha de evolução do cálculo juntada pelos mutuários, por ser documento unilateral, não pode ser aceita em juízo de cognição sumária.
3. Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito dos mutuários, vez que, caso a ação seja julgada procedente ao final, poderão pleitear a restituição dos valores pagos indevidamente ou utilizá-los para o pagamento do saldo devedor remanescente.
4. A execução extrajudicial do débito em contra fundamento no Decreto-Lei nº 70/66, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
5. A inscrição do nome do devedor no cadastro de inadimplentes está prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor, não caracterizando ato ilegal ou de abuso de poder.
6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3. TI. Processo 200803000102887/SP. Relator(a) Juíza Vesna Kolmar. Fonte: DJF3 20/04/2009, p. 202) **PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA . REQUISITOS.**

Os pressupostos necessários à concessão da tutela antecipada são concorrentes, a ausência de um deles inviabiliza a pretensão do autor. A falta do requisito primordial, qual seja, prova inequívoca da verossimilhança da alegação inviabiliza o deferimento da antecipação da tutela , dispensando o julgador da apreciação do "periculum in mora" que, de qualquer modo, foi analisado no acórdão recorrido. Rejeitada a arguição preliminar de violação do art. 535-CPC. Ofensa ao art. 273-CPC não configurada.

Recurso especial improvido.

(STJ, SEGUNDA TURMA, RECURSO ESPECIAL - 265528/RS, julg. 17/06/2003, Rel. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ:25/08/2003 PG:00271)

"O pedido em procedimento judicial que busca o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do devedor em cadastro de proteção ao crédito (SPC, CADIN, SERASA e outros) deve ser deferido com cautela, ao prudente arbítrio do juiz, sendo indispensável a existência de prova inequívoca ou da verossimilhança do direito alegado, ou ainda, da fumaça do bom direito, consubstanciados na presença concomitante de três elementos: a) a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; b) a efetiva demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou que seja prestada caução idônea"

(REsp 527618/RS, 2º Seção, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 24.11.2003).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, artigo 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, AG nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, v.u., DJU 01.02.2006, p. 251)

No mesmo sentido, é o entendimento da 5ª Turma desta Corte, que este Relator integra:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SFH -EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DL 70/66 - IRREGULARIDADES - APLICAÇÃO DO CDC - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. STF entendeu que o DL 70/66 foi recepcionado pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis. 2. A edição da EC 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo. 3. Quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a

forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao art. 620 do CPC, aplicável a execução judicial. 4. Depreende-se, do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, que o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal - CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação - BNH, age em seu nome. A regra contida no art. 30, § 2º, do referido decreto, segundo a qual o agente fiduciário para promover a execução extrajudicial deve ser escolhido de comum acordo entre credor e devedor, se aplica às hipotecas não compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação. 5. Não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66, o disposto no art. 687, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 8953/94, visto que a execução extrajudicial é regida pelo Decreto-lei 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu art. 32. 6. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação. 7. O E. STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor, o que não ocorreu no caso dos autos. 8. No tocante ao depósito judicial das parcelas vencidas, o simples fato de as prestações terem sido apuradas de acordo com os índices que os mutuários entendem devidos não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo em detrimento de uma das partes, não tendo os mutuários demonstrado qualquer desequilíbrio contratual efetivo que justifique a autorização do depósito das prestações, conforme requerido. 9. Agravo improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 122195. Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE. DJF3 CJI DATA:23/11/2010 PÁGINA: 543).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020440-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020440-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MARCOS BRASILINO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00131259220134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCOS BRASILINO DE CARVALHO, servidor público aposentado, em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara de S. Paulo/SP, nos autos de ação ordinária em que objetiva que o ora agravado se abstenha de efetuar descontos no seu contracheque a título de reposição ao erário, que indeferiu a pretendida tutela antecipada, nos termos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela a fim de impedir os descontos de valores recebidos indevidamente na folha de pagamento do autor.

Depreende-se dos autos que os valores percebidos indevidamente pelo autor referem-se a acumulação de aposentadorias no regime jurídico único e no regime geral.

O pagamento indevido não pode gerar direito adquirido, de sorte que o reconhecimento e a correção de erro administrativo cometido em ato anterior atende à coerência e à eficácia exigida da administração pública.

Por sua vez, a boa-fé do beneficiado só o isenta da aplicação de penalidades administrativas, mas não lhe confere o direito de manter a vantagem indevida, ainda que recebida de boa-fé por longo período.

Contudo, não tendo contribuído para o erro da administração, que efetuou os pagamentos indevidos, incabível os descontos realizados unilateralmente, considerando ainda a natureza alimentar dos proventos recebidos.

Observo, no entanto, que no caso concreto, a alegada boa-fé do autor não é manifesta, já que houve cômputo dos mesmos períodos de contribuição de ambos o regime de previdência. Logo, mostra-se necessária a verificação da efetiva contribuição em ambos os regimes nos mesmos períodos para que o contribuinte faça jus a ambos os benefícios previdenciários.

Embora o autor não pretenda discutir nesta ação o mérito administrativo, ressalto que não há como se presumir a boa-fé quando os mesmos períodos foram indevidamente computados para ambos os regimes de previdência e a contribuição somente foi realizada em apenas um deles.

(...) (fls. 34/35)

Aduz, em síntese, que é médico e que se aposentou por dois regimes, quais sejam, Regime Geral da Previdência e Regime Jurídico Único, e que além do recolhimento mensal da contribuição social em seu contracheque do Ministério da Saúde, também recolhia a mesma contribuição para o Regime Geral da Previdência Social, por onde se aposentou primeiramente e, ao depois, pelo Regime Jurídico Único.

Alega que "se de fato houve pagamento a maior ou qualquer outra situação que beneficiou o Agravante de forma indevida, tal ocorreu em virtude de erro administrativo, para o qual não concorreu o Agravante, que recebeu respectivos valores de boa fé".

Sustenta que "A reposição ao erário a ser implementada pela Administração encontra obstáculos nos princípios da proteção, da boa fé e da segurança jurídica".

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 34), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

As questões trazidas nas razões recursais devem ser objeto de cognição exauriente perante o juiz da causa, observando-se o princípio do contraditório, sendo precipitado antever o preenchimento do requisito de prova inequívoca exigido na lei processual, antes mesmo da instrução do feito.

As cópias que acompanham as razões recursais limitam-se aos comprovantes de recolhimento das contribuições previdenciárias, inexistindo nestes autos prova nem mesmo de que o agravante tivesse sido notificado pelo INSS para devolução de quantia paga e tida como indevida.

Diante do exposto, **indefiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021536-91.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.021536-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO DE ALENCAR MAYMONE
ADVOGADO : MS013070 ELVIO MARCUS DIAS e outro
AGRAVADO : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00064927420134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCO ANTONIO DE ALENCAR MAYMONE em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de ação ordinária em que objetiva a suspensão de descontos em sua remuneração desde junho/2012 até os dias atuais, que indeferiu a pretendida tutela antecipada, nos termos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

Apesar de reconhecer revestir a verba questionada de natureza alimentar, verifico, em princípio, a ausência de dano irreparável ou de difícil reparação militando em favor do autor, uma vez que diferença dos valores questionados que pretende receber se configura em mero plus, que se somaria ao benefício que já recebe. Por isso, uma vez que o autor vem recebendo sua remuneração mensalmente e ainda que faça jus às verbas questionadas, é forçoso concluir que pode aguardar o desfecho da lide, sem quaisquer prejuízos, até ver, em tese, satisfeita sua pretensão.

Além disso, caso procedente o pedido, as diferenças porventura apuradas serão atualizadas e acrescidas dos consectários legais, não causando, da mesma forma nenhuma lesão ao seu patrimônio.

Portanto, mesmo que se considere, a priori, as verbas pleiteadas de natureza alimentar, deve-se salientar que o seu recebimento ao final do processo não causará, ao autor, danos irreparáveis ou de difícil reparação.

(...) (fls. 52/54)

Aduz, em síntese, que é agente público - Fiscal de Obras Públicas da Agência Estadual de Gestão de Empreendimentos (AGESUL) e Professor Universitário da UFMS - a partir de 1978, e que desde meados de 2012 seus vencimentos sofrem descontos, sob a alegação de que *"a remuneração decorrente da acumulação de cargos do agravante ultrapassa a regra do teto constitucional, que é o subsídio dos Ministros do STF."*

Alega que sofre desconto mensal de R\$ 873,19, cuja suspensão pretende, por se tratar de natureza alimentar e, portanto, indisponível, e que *"a demora do provimento jurisdicional mitigará a possibilidade da recuperação da quantia descontada, vez que irá ocorrer por meio de precatório."*

É o breve relatório. Decido.

No inconformismo que ora se aprecia o agravante limitou-se a invocar a natureza salarial dos valores que vêm sendo descontados de seus vencimentos, não tendo se insurgido contra o fundamento que ensejou tais descontos mensais, qual seja, o art. 37, XI, da Constituição Federal, que legitima o procedimento da Universidade/agravada, na espécie.

Ocorre que nos estreitos limites do presente agravo de instrumento não reputo presente o requisito exigido no art. 522 do Código de Processo Civil, que autoriza a interposição de agravo de instrumento na hipótese de a decisão recorrida causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Diante do exposto, **indefiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento.**
Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se a agravada, através da AGU, para contraminuta.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029213-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029213-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327268A PAULO MURICY MACHADO PINTO e outro
AGRAVADO : COCUERA CENTER MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA -ME
PARTE RE' : JOEL GARCIA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00329825219984036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 15ª Vara de São Paulo que, nos autos da execução por quantia certa contra devedor solvente, determinou a apresentação da via original do título objeto da execução, sob pena de extinção do feito.

Neste recurso, ao qual pretende seja concedida a antecipação da tutela recursal, pede a revisão do ato judicial impugnado, a fim de que haja o prosseguimento do feito sem a necessidade de juntada do contrato original.

Sustenta, em síntese, que o direito de ação do credor não se perde por não apresentar o contrato em sua via original e que não cabe ao juiz estabelecer requisitos não previstos em lei.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão controvertida cinge-se na necessidade da apresentação do original do título executivo como pressuposto para a continuidade da execução.

O artigo 614, I, do Código de Processo Civil prescreve cumprir ao credor, ao requerer a execução de título extrajudicial, pedir a citação do devedor e instruir a petição inicial com o título executivo extrajudicial.

Referido comando busca evitar a possibilidade de nova execução com lastro no mesmo título, ante sua possível circulação, não sendo, porém, este o caso dos autos, já que não se trata de execução fundada em título de natureza cambial.

Por outro lado, em regra, fazem a mesma prova que os originais as reproduções dos documentos públicos, desde

que autenticadas por oficial público, nos termos do art. 365, III, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. LOCAÇÃO. EXECUÇÃO. INSTRUÇÃO. CÓPIA DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO. EXCESSO NA APLICAÇÃO DOS JUROS. ERRO DE CÁLCULO. RETIFICAÇÃO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. LEI 8.245/91. VIABILIDADE. FIANÇA. RESPONSABILIDADE DO FIADOR. CLÁUSULA CONTRATUAL. ENTREGA DAS CHAVES. SÚMULA 214/STJ. I - Não incorre em ofensa ao art. 535 do CPC, tampouco em recusa à apreciação da matéria, o acórdão que rejeita os embargos declaratórios, opostos com a finalidade de sanar omissão e obscuridade, se ausentes esses defeitos no decisum. II - É suficiente, para instruir a inicial de execução, a cópia do contrato de locação, visto que a necessidade de juntar o original cabe às execuções fundadas em título cambial. Precedentes. II - Havendo determinação expressa na sentença acerca da condenação ao pagamento dos juros de mora, é sanável, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais ou retificações de erros de cálculo, nos termos do art. 463, I, do CPC. Precedentes. III - Sendo proposta a ação na vigência da Lei nº 8.245/91 (Lei do Inquilinato), válida é a penhora que obedece seus termos, retirando do fiador, em contrato locatício, a impenhorabilidade do bem de família. Precedentes. IV - Na fiança, o garante não responde pelas obrigações futuras que não anuiu, advindas após a extinção do contrato de locação, sendo irrelevante, na hipótese, cláusula contratual prevendo a obrigação do fiador até a entrega das chaves.

Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(RESP 543102, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:08/09/2003 PG:00365.) (GRIFEI) EXECUÇÃO. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFESSÃO DE DÍVIDA, COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. CÓPIA DO TÍTULO. ADMISSIBILIDADE. - A execução de contrato firmado em escritura pública pode ser aparelhada mediante cópia autenticada do instrumento. Hipótese que não se equipara à execução de cambial, cujo original deve ser exigido em face do princípio da circulação da letra. Precedentes do STJ (REsp"s n°s 11.725-RN e 57.365-3/MG). - Possibilidade, outrossim, de o Juiz de Direito conceder oportunidade ao exequente de exibir o original do título, ainda que já oferecida impugnação a respeito pelos devedores. Recurso especial não conhecido. (RESP 296796, BARROS MONTEIRO, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:03/09/2001 PG:00227.) EXECUÇÃO. Contrato de mútuo e nota promissória vinculada. Cópia autenticada. A exigência da apresentação do original do título cambial em processo de execução se explica pela possibilidade de sua circulação. Afastada a probabilidade dessa ocorrência, uma vez que a execução é também do contrato de mútuo, - e a experiência demonstra a raridade da circulação de títulos dessa natureza, a que se alia a facilidade de ser afastado eventual segundo processo de cobrança, - não há razão para se presumir a má-fé do credor, pressupondo-se que ele esteja a cobrar título do qual já se desfez. Inexistindo impugnação ou dúvida sobre a existência dos títulos e sua autenticidade, tem-se por suficiente a apresentação de cópia autenticada para a execução do débito. Arts. 365 e 614, I, do CPC. Recurso conhecido e provido. (RESP 256449, RUY ROSADO DE AGUIAR, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:09/10/2000 PG:00155 JBCC VOL.:00185 PG:00376 LEXSTJ VOL.:00138 PG:00197 RJADCOAS VOL.:00024 PG:00047.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CONTRATO HIPOTECÁRIO. CPC, ARTS. 586 E 616. I - FUNDANDO-SE A EXECUÇÃO EM CONTRATO HIPOTECÁRIO, PODE SER INSTRUIDA COM A APRESENTAÇÃO DE SUA COPIA, QUE, NÃO IMPUGNADA, HA DE TER-SE COMO CONFORME AO ORIGINAL. ESSE CASO NÃO SE CONFUNDE COM A EXECUÇÃO DE TÍTULO CAMBIAL QUE, SUSCETIVEL DE CIRCULAR, DEVE SER EXIBIDO NO ORIGINAL. PRECEDENTE DO STJ. II - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. (RESP 39220, ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:18/11/1996 PG:44862.)

Confirmam-se, ainda, os julgados dos E. Tribunais Regionais Federais:

PROCESSO CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU QUE INDEFERIU A PETIÇÃO INICIAL E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL. NÃO APRESENTAÇÃO DO ORIGINAL DO TÍTULO EXEQUENDO, MAS SIM DE CÓPIA AUTENTICADA EM CARTÓRIO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. - Cuida-se de apelação cível, interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra sentença que, nos autos de ação de execução fundada em título executivo extrajudicial, indeferiu a petição inicial e julgou extinta a execução, com fulcro nos artigos 283 c/c 284, parágrafo único c/c 267, I, todos do Código de Processo Civil, em virtude de não ter a CEF apresentado o original do título exequendo, nos termos do artigo 614 do CPC. - Consoante entendimento firmado iterativamente por nossas Egrégias Cortes, não há necessidade da apresentação do original do contrato de empréstimo no caso das execuções fundadas em título executivo extrajudicial, porquanto tal documento não se caracteriza como título

cambial, bastando, para a instrução do feito, a apresentação da sua cópia autenticada, a qual, in casu, encontra-se acostada às fls. 41/44. - Retorno dos autos à vara de origem para o seu regular prosseguimento. - Recurso provido.

(AC 200551010021378, Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::29/09/2006 - Página::235.)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - EXTINÇÃO - DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA APRESENTAÇÃO DO CONTRATO DE EMPRÉSTIMO ORIGINAL - INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA E TAXA DE RENTABILIDADE - INDETERMINAÇÃO - CONVERSÃO DO PROCESSO EXECUTIVO EM AÇÃO DE COBRANÇA - IMPOSSIBILIDADE. I - Conforme mostra a pacífica jurisprudência dos Pretórios deste País, não há necessidade da apresentação do original do contrato de empréstimo no caso das execuções fundadas em título executivo extrajudicial, porquanto tal documento não se caracteriza como título cambial, bastando para a instrução do feito a apresentação da sua cópia autenticada;

(...)

VII - Recurso desprovido.

(AC 200251010232005, Desembargador Federal GUILHERME CALMON/no afast. Relator, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::21/08/2006 - Página::254.) (GRIFEI)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. CONTRATO. CÓPIA AUTENTICADA. POSSIBILIDADE. 1. Não se tratando de execução de título cambial, mas contrato, pode ser aparelhada mediante cópia autenticada do instrumento, até porque existe uma via com o próprio mutuário que, diante de qualquer irregularidade contratada, pode impugná-la. 2. Efeito suspensivo confirmado. Agravo Provido.(AG 9604444123, SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB, TRF4 - QUARTA TURMA, DJ 04/03/1998 PÁGINA: 546.)

Destarte, considerando que a agravante fez juntar aos autos cópia autenticada do contrato de empréstimo/financiamento, entendo que não há óbice ao prosseguimento da execução sem a apresentação do título original.

Diante do exposto, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028659-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028659-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : PADRAO SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : SP053394 JOSE EDSON CAMPOS MOREIRA 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 S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00094903120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PADRÃO SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos - SP que, nos autos do mandado de segurança oposto em face do Sr. Delegado da Receita Federal em São José dos Campos, não conheceu dos embargos de declaração interpostos e reconheceu a preclusão do prazo para interposição do recurso de apelação.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, a fim de que o MM Juízo singular conheça dos embargos de declaração e aclare a omissão suscitada, ou reconheça a interrupção do prazo para interposição de outros recursos.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme se depreende da decisão agravada os embargos de declaração não foram conhecidos dada a inexistência dos vícios de omissão, contradição ou obscuridade.

Assim, considerando que os embargos declaratórios não se prestam à finalidade de adequar a decisão prolatada à pretensão da parte recorrente, neste ponto, não tem razão o agravante.

No entanto, observa-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça segue no sentido de que a interposição dos embargos de declaração apenas não interrompe o prazo recursal quando não forem conhecidos pela intempestividade de sua oposição. Vejamos:

RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INTERRUPTIVO DO PRAZO RECURSAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROSSEGUIMENTO MANTIDO. CONCORDÂNCIA COM A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO NÃO VERIFICADA.

1. Os embargos de declaração, mesmo que rejeitados, interrompem o prazo para o posterior recurso. Apenas os declaratórios intempestivos não possuem o mencionado efeito. Precedentes.

2. No mérito, o exequente postulou, expressamente, "o prosseguimento do feito para a apuração, junto ao TJSP - DECO, das diferenças de correção monetária e juros dos respectivos depósitos parciais".

Assim, inexistiu a presumida concordância com a "satisfação do crédito", não havendo como aplicar a norma do art. 794, I, do Código de Processo Civil ou admitir a sua violação.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1328393/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 08/02/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRAZO PARA APELAÇÃO.

INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS PELA PARTE CONTRÁRIA. INTERRUPTIVO. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte vem entendendo que a oposição dos embargos de declaração interrompe o prazo para interposição de outros recursos (art. 538, do CPC), salvo nos casos em que estes não são conhecidos por intempestividade. Tal interrupção não ocorre porque o prazo recursal fluiu normalmente e, pois, operou-se a preclusão do direito de recorrer e, por conseguinte, o trânsito em julgado do decisum embargado.

2. Por outro lado, o STJ já apontou que essa interrupção não é comum para ambos os litigantes quando não se tem como verificar de plano a referida intempestividade. Precedente.

3. Tal entendimento vem reforçar a tese reiteradamente defendida neste Tribunal Superior, segundo a qual é prematura a interposição de recurso especial antes do julgamento dos embargos de declaração, mesmo que esta tenha sido realizada pela parte contrária.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1299821/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012)

Desta feita, não obstante os embargos declaratórios não tenham sido acolhidos, deve ser reconhecida a interrupção do prazo para interposição do recurso de apelação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, para reconhecer a interrupção do prazo recursal, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030295-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030295-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
AGRAVANTE : ABRAHAO FERNANDES DA COSTA e outro
ADVOGADO : SP134985 MAURO CESAR DE CAMPOS e outro
AGRAVANTE : TOMIRIS MONTEIRO FERNANDES
ADVOGADO : SP134985 MAURO CESAR DE CAMPOS
AGRAVADO : CAIXA ECONOMICA FEDERAL
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00044451620134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Abrahão Fernandes da Costa e outro em face da decisão proferida por Juíza Federal da 1ª Vara Federal de Americana/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela requerida para suspender o pagamento das parcelas mensais do financiamento, ou autorizar que os pagamentos sejam efetuados em juízo bem como para expedir ofício à requerida para que se abstenha de inserir o nome dos requerentes em qualquer órgão de proteção ao crédito.

Os agravantes alegam, em síntese, que os devedores não são devedores da quantia alegada e já demonstraram na presente ação de revisão de contrato e saldo devedor. Assim, evidenciada e reconhecida nos autos as alegações dos agravantes, deve o juiz com base nos requisitos básicos declarar suspenso qualquer tipo de cobrança extrajudicial, ou determinar o depósito em Juízo da quantia que entende como correta e ainda determinar que a agravada abstenha-se de inserir o nome dos agravantes em qualquer órgão de proteção ao crédito até o final do julgamento do presente processo.

Cumprido decidir.

Para concessão da medida cautelar liminarmente, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta dos agravantes, ao contrário.

Afasto de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do

que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Argumente-se, ainda, que 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.

Nesse sentido o entendimento desta Quinta Turma:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. 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. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

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 termo do art. 26, da Lei 9.514/97.

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº

9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido.

(TRF3 - SEGUNDA TURMA. AG 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, Publ. 31/07/2008)

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte incontroversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A 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:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

(...)"

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.

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2o deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2o em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

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.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA . LEI Nº 9.514/97 .

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. *Agravo de instrumento em que se nega provimento.*

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AG 200703000026790 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:02/06/2008

Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026690-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026690-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : RONNIE DE CASSIO DA SILVA
ADVOGADO : SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP064158 SUELI FERREIRA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055584420124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto por Ronnie de Cássio da Silva contra decisão monocrática que, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, julgando improcedentes os embargos monitórios. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto.

Diante da perda do objeto do agravo de instrumento subjacente, julgo prejudicado o presente agravo legal, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

2013.03.00.029917-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TOYO SETAL EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA e outro
No. ORIG. : 00196067120134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 43/45 que deferiu a medida liminar em mandado de segurança para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo às contribuições previdenciárias incidentes sobre o terço constitucional de férias e as férias indenizadas.

Alega-se, em síntese, que as referidas verbas não têm natureza indenizatória, razão pela qual incide contribuição previdenciária (fls. 2/10).

Decido.

Abono de férias. Não incidência. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho:

Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)

A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

e) as importâncias: (Alínea alterada e itens de 1 a 5 acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

A jurisprudência é no sentido da efetividade de referido dispositivo legal:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E AO SAT - (...) - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. (...)

5. O abono de férias, previsto nos arts. 143 e 144 da CLT, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, nem mesmo após a vigência da Lei 9528/97, que deu nova redação ao referido art. 144, visto que a Lei 8212/91, em seu art. 28, § 9º, alínea "e", com redação dada pela Lei 9711/98, é expressa no sentido de que

não integram o salário-de-contribuição, para fins previdenciários, as importâncias "recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT" (item "6"). Precedente do Egrégio STJ (EDcl no REsp nº 434471 / MG, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 14/06/2006, pág. 198).

(...)

20. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09)

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. (...).

CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

(...)

III - Os pagamentos de natureza indenizatória efetuados aos empregado, como é o caso do aviso prévio indenizado e da indenização adicional prevista no artigo 9º da Lei 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem a correção geral de salários), além do abono de férias e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre tais verbas. Precedentes.

(...)

VI - Apelações do INSS e da impetrante e remessa oficial improvidas.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. (...)

(...)

7. Nos termos do art. 28, §9º, alínea 'd', da MP 1.596, convertida na Lei nº 9.528/97, assim como no art. 28, §9º, item 6, da MP 1.663, transformada na Lei nº 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias e 1/3 constitucional de férias indenizadas não integram o salário-de-contribuição.

8. Apelo improvido. Remessa oficial provida.

(TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07)

Férias indenizadas. Contribuição social. Não incidência. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

Do caso dos autos. Insurge-se a agravante contra decisão proferida em mandado de segurança, que deferiu o pedido de liminar para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos pela recorrente a título de terço constitucional de férias e de férias indenizadas.

O recurso não merece provimento, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de abono de férias e de férias indenizadas.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017600-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017600-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ESMERALDA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP212811 OSMAR ALVES BOCCI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00452645020104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Esmeralda Pereira de Souza contra a decisão de fls. 128/130v., que deu provimento ao agravo de instrumento para julgar procedente a exceção de preexecutividade e declarar nula a CDA n. 36.310.149-7, extinguindo a execução fiscal, com fundamento no art. 557 c.c. o art. 267, VI, ambos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) houve omissão quanto à litigância de má-fé por parte do INSS quando da juntada de nova CDA;
- b) há contradição no dispositivo da decisão, pois o provimento do recurso deve ser fundamentado no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil;
- c) os honorários advocatícios foram fixados em patamares irrisórios, contrariando os arts. 22 e 23 da Lei n. 8.906/94, bem como os arts. 1º, inciso III, e 3º, inciso III, da Constituição da República (fls.131/138).

É o relatório.

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...) REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL.

LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisor.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - 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. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

Do caso dos autos. A decisão embargada foi proferida nos seguintes termos:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Esmeralda Pereira de Souza contra a decisão de fl. 99, que indeferiu a exceção de preexecutividade.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) "o Instituto Nacional da Seguridade Social, por meio da Procuradoria Regional Federal, ingressou com ação executiva com base em CDA de nº 36.310.149-7 com fundamento na Lei n. 6.830/80, no valor de R\$ 520.990,98, contra a recorrente, em razão de benefício previdenciário recebido de forma indevida pela recorrente e que ensejou sua inscrição na Dívida Ativa da União";

b) deve ser decretada a prescrição, uma vez que os valores referem-se a benefícios pagos à agravante entre setembro de 1997 e outubro de 2005, tendo sido inscritos em dívida ativa em agosto de 2008, ou seja, após o decurso do prazo de 5 (cinco) anos;

c) a CDA não identifica adequadamente a origem da dívida;

d) a agravante ingressou com ação ordinária, em trâmite perante a 31ª Vara Federal do Rio de Janeiro, para comprovar documentalmente que os valores recebidos eram devidos, uma vez que cumprido o tempo exigido de 30 (trinta) anos, que fundamentou seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço;

e) é admissível a propositura de exceção de preexecutividade para alegar prescrição, bem como para apresentar prova inequívoca contra a certeza, liquidez ou exigibilidade do título;

f) não é necessária a juntada do processo administrativo para comprovar a ocorrência da prescrição, pois constam da CDA todas as informações necessárias, ou seja, valores e datas dos pagamentos supostamente indevidos;

g) é irregular e ilegítima a inscrição em dívida ativa de valores referentes a benefício previdenciário supostamente pagos de maneira indevida, uma vez que não há provas de que houve má-fé por parte da agravante, se houve erro administrativo ou mesmo que os valores eram indevidos;

h) o INSS havia juntado CDA com fundamentação em irregularidade na concessão de benefício e, posteriormente, substituiu o documento por outra CDA fundamentada em ocorrência de fraude, o que atenta contra o princípio da ampla defesa e do exercício do contraditório, mesmo porque a nova CDA está em dissonância com o relatório, no qual não há indicação de ocorrência de fraude (fls. 2/13).

É o relatório.

Execução. Benefício previdenciário. Pagamento indevido. Inscrição em dívida ativa. Impossibilidade.

Execução fiscal. Inadmissibilidade. Ação própria. Necessidade. É firme a jurisprudência no sentido da impossibilidade de inscrição em dívida ativa de valores referentes a benefícios previdenciários supostamente pagos de maneira indevida, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II,

DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

(...)

2. *À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.*

3. *Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.*

4. *Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.*

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

(STJ, REsp n. 201201852531, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 28.06.13)

RECURSO DE APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO ORIUNDO DE FRAUDE NO RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. *É firme, no Colendo Superior Tribunal de Justiça, e na Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a orientação no sentido de que o suposto crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário não se insere no conceito de dívida ativa não tributária por ausência do requisito de certeza, não sendo adequada a sua cobrança através execução fiscal (STJ, AgRg no REsp 1177252/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 15/12/2011; TRF 3ª REGIÃO, APELREEX 00005628220084036119, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/06/2012).*

3. *No âmbito do Colendo STJ e desta Egrégia Corte Regional, tem-se admitido, em exceção de pré-executividade, a fixação de honorários advocatícios no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com base no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes: ADRESP 200701117089, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/03/2008. - TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12.*

4. *Agravo não provido.*

(TRF da 3ª Região, APELREEX n. 0041127-20.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 06.05.13)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

(...)

2. *Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o suposto crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário não se insere no conceito de dívida ativa não tributária por ausência do requisito de certeza, não sendo adequada a sua cobrança através execução fiscal (REsp n.º 1172126 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/10/2010; REsp n.º 440540 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 01/12/2003, pág. 262; REsp n.º 439565 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 11/11/2002, pág. 160).*

(...)

5. *Recurso improvido.*

(TRF da 3ª Região, APELREEX n. 0000562-82.2008.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11.06.12)

Do caso dos autos. *Conforme se verifica nos documentos de fls. 18/27, o INSS propôs execução fiscal contra Esmeralda Pereira de Souza para cobrança de valores inscritos em dívida ativa sob o número 36.310.149-7, no valor total de R\$ 520.990,98 (quinhentos e vinte mil novecentos e noventa reais e noventa e oito centavos).*

Consta da CDA (fls. 20/26) que se trata de valores referentes a "débito de natureza não previdenciária", do período de 09/97 a 10/05, caracterizados como "ressarcimento ao erário - crédito decorrente de pagamento por erro administrativo" e encargos.

A execução foi proposta em 26.10.10 e a agravante foi citada em 01.05.12 (fl. 72), apresentando exceção de preexecutividade (fls. 37/41).

Manifestou-se, então, o INSS, alegando o seguinte:

A dívida cobrada no presente processo de execução fiscal teve origem em recebimento indevido do benefício previdenciário, em decorrência de fraude, no período compreendido entre 09/1997 e 09/2005, posto que a Executada recebeu aposentadoria por tempo de serviço mediante o cômputo de períodos de atividades fictícios na condição de contribuinte autônoma e empregada, além do uso de documentos ideologicamente falsos.

Em razão disso, foi dado seguimento ao procedimento administrativo, no qual foi assegurada a oportunidade do contraditório e da ampla defesa. Ressalte-se que o processo administrativo desenvolveu-se regularmente, em obediência ao devido processo legal.

Concluído o processo administrativo, a Devedora foi notificada para pagamento dos valores recebidos indevidamente, porém não houve quitação.

(fl. 74)

Verifica-se, portanto, que o INSS procedeu à inscrição em dívida ativa de valores referentes a benefícios recebidos supostamente de maneira indevida, em desconformidade com o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que tais créditos não se inserem no conceito de dívida ativa não tributária por ausência do requisito de certeza, não sendo adequada a sua cobrança através execução fiscal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para julgar procedente a exceção de preexecutividade e declarar nula a CDA n. 36.310.149-7, extinguindo a execução fiscal, com fundamento no art. 557 c. c. o art. 267, VI, ambos do Código de Processo Civil.

Condene a agravada ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

(fls. 128/130)

Não se entrevê contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, mas apenas o inconformismo da parte, não sendo cabível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021494-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021494-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Piedade SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO 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 SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035892720134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Prefeitura Municipal de Piedade contra a decisão de fls. 253/263v., que deferiu em parte o pedido de antecipação da tutela recursal, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos pela agravante a título de férias indenizadas, salário educação,

auxílio-creche, auxílio doença e acidente pago nos 15 primeiros dias de afastamento e abono assiduidade. Alega-se, em síntese, que há omissão quanto à suspensão da exigibilidade em relação aos valores pagos a título de gratificações eventuais e férias em pecúnia (fls. 264/265).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - 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. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGREsp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

Gratificação. Incidência. O § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as gratificações ajustadas integram o salário do empregado. A leitura do dispositivo legal permite a constatação da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores com tal título, ainda que pagos por liberalidade do empregador (STJ, AGA n. 1.330.045, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.11.10; AgRg nos EDcl no REsp n. 1.098.218, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.10.09; EDcl no REsp n. 733.362, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.04.08; TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.038355-8, j. 12.07.10).

Do caso dos autos. A decisão embargada foi proferida nos seguintes termos:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Município de Piedade contra a decisão de fls. 233/244, que deferiu em parte medida liminar em mandado de segurança para "determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e vale transporte (ainda que pago em pecúnia), recolhidos pelo impetrante, a partir do ajuizamento desta demanda." (fl. 243v.)

Alega-se, em síntese, que as horas-extras, férias gozadas, férias indenizadas, férias em pecúnia, férias, salário educação, auxílio-creche, auxílio-doença, auxílio-acidente (15 dias de afastamento), abono assiduidade, abono único e gratificações eventuais, salário maternidade, 13º salário, adicional de periculosidade, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional noturno têm natureza indenizatória, razão pela qual não incide contribuição previdenciária sobre tais verbas (fls. 2/95).

Decido.

Férias indenizadas. Contribuição social. Não incidência. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

Férias. Incidência. Afora a discussão acerca da incidência da contribuição social sobre o adicional de férias, os valores recebidos a título destas integram o salário-de-contribuição. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AG n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. André Nekatschalow, decisão, 24.09.08).

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas, pelos seguintes motivos: a) o Supremo Tribunal Federal decidiu que não incide a contribuição sobre o adicional de férias, verba acessória, não podendo haver incidência sobre o principal; b) o preceito normativo não pode transmutar a natureza jurídica da verba, a qual é paga sem efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; e c) não há retribuição futura em forma de benefício:

(...)

No entanto, convém ressaltar que o Relator do REsp n. 1.322.945, Excelentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em decisão proferida em 09.04.13, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região tem entendido por manter a orientação anteriormente adotada no sentido da incidência da contribuição social sobre as férias usufruídas (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 27.05.13).

Adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade e periculosidade. Incidência. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária:

(...)

Auxílio-creche. Auxílio-babá. Não incidência. A Súmula n. 310 do Superior Tribunal de Justiça é expressa no sentido de que o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, consolidando-se o entendimento daquele Tribunal (EmbDivREsp n. 408.450-Rs, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 09.06.04; Emb. Div. em

Resp n. 413.322-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.03.03). O argumento é no sentido de que, por se tratar de verba indenizatória, paga em virtude da falta de creche oferecida pelo empregador, não se trata de pagamento de salário sujeito à incidência da exação. Por outro lado, entendia que a Portaria n. 3.296/86 não poderia disciplinar o "reembolso-creche", inclusive com as modificações da Portaria n. 670/97 (reembolso integral) em discrepância com o art. 386 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, para afastar a incidência da contribuição, não seria necessário que o sujeito passivo comprovasse as despesas realizadas (reembolso) como consta do art. 28, § 9º, s, da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.528, de 10.12.97. Contudo, após melhor analisar o tema e verificar os precedentes que ensejaram o julgamento do REsp n. 1.146.772, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.02.10, submetido ao procedimento da Lei n. 11.672/08, passei a entender ser imprescindível, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social sobre o auxílio-creche, que o benefício tenha sido pago de acordo com a Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho. Do contrário, não estará configurado o caráter indenizatório. Com fundamento semelhante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá (STJ, REsp n. 489.955, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12.04.05; REsp n. 413.651, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 08.06.04; REsp n. 387.492, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02).

Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "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". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

Abono assiduidade. Conversão em pecúnia. Não incidência. O abono assiduidade destina-se a premiar o empregado que não falta ao trabalho. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a conversão em pecúnia do abono assiduidade não gozado não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de-contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária:

(...)

Abono único. Contribuição social. Incidência. A legislação trabalhista é constituída primordialmente por normas de ordem pública cuja derrogação é inviável por vontade das partes. Isso para evitar que os direitos oriundos da relação de trabalho sejam obliterados pelo empregador em detrimento do empregado. Por essa razão, é com reservas que se deve considerar o pagamento do abono único, posto que estipulado em convenção coletiva devidamente registrada no Ministério do Trabalho, para o efeito de excluí-lo desse regime, tornando-a mera liberalidade ou graciousidade do empregador em favor do empregado: pagamentos dessa natureza por vezes compensam a baixa remuneração dos trabalhadores, à custa do financiamento dos benefícios previdenciários aos quais os últimos fariam jus. É intuitivo que as necessidades presentes dos empregados fazem que abdicuem de direitos a serem usufruídos no futuro.

É com base nessas premissas que deve ser analisado o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, que dispõe:

(...)

Conforme se percebe, referida isenção legal não obvia os direitos inerentes ao trabalhador, devendo ser interpretada em consonância com o disposto na legislação trabalhista. Nesse sentido, somente os abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei são aptos a não integrarem o salário de contribuição. É nessa ordem de ideias que deve ser interpretado o Decreto n. 3.265/99, que deu nova redação ao art. 214, § 9º, V, j, do Decreto n. 3.048/99:

(...)

Em resumo, o abono único não constitui a exceção prevista no art. 28, § 9º, e, 7o, da Lei n. 8.212/91, uma vez que, por força do § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, somente os abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei não devem integrar o salário do empregado para fins de incidência de contribuição social:

(...)

Décimo terceiro salário. Gratificação natalina. Incidência. Nos termos da Súmula n. 688 do STF, "é legítima a

incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". O Superior Tribunal de Justiça acompanha esse entendimento, conforme se infere do julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.066.682, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09).

Auxílio-educação. Gastos com educação. Não-incidência. O Superior Tribunal de Justiça tem interpretado ampliativamente a alínea t do § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 - segundo o qual o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenha acesso a ele -, considerando não incidir a contribuição sobre valores despendidos com a educação do empregado:

(...)

Salário maternidade. Exigibilidade. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea a do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, a, da Constituição da República, não padece de nenhum vício:

(...)

Dado, porém, tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas:

(...)

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça passou a entender unanimemente que o salário-maternidade não se sujeita à incidência da contribuição social, uma vez que se trata de pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para fruição de licença maternidade, possuindo natureza de benefício previdenciário, a cargo e ônus da Previdência Social (Lei n. 8.213/91, arts. 71 e 72) e, por isso, excluído do conceito de remuneração do art. 22 da Lei n. 8.212/91:

(...)

No entanto, convém ressaltar que o Relator do REsp n. 1.322.945, Excelentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em decisão proferida em 09.04.13, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região tem entendido por manter a orientação anteriormente adotada no sentido da incidência da contribuição social sobre o salário-maternidade (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 27.05.13).

Do caso dos autos. Pretende a agravante a suspensão da exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de horas extras, férias gozadas, férias indenizadas, férias em pecúnia, salário educação, auxílio creche, auxílio doença e acidente (15 primeiros dias de afastamento), abono assiduidade, abono único, gratificações eventuais, salário maternidade, 13º salário, adicional de periculosidade, de insalubridade e adicional noturno.

Insurge-se contra a decisão de fls. 233/244., proferida em mandado de segurança, que deferiu em parte o pedido de liminar para determinar somente a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos pela recorrente a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e vale transporte. O recurso prospera apenas em parte, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que não integram o salário de contribuição os valores pagos a título de férias indenizadas, auxílio-creche, auxílio-babá, primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de auxílio acidente e auxílio doença, abono assiduidade convertido em pecúnia, auxílio-educação e gastos com educação.

De outro lado, deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de férias, adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade e periculosidade, abono único, décimo terceiro salário, gratificação natalina e salário maternidade, uma vez que referidas verbas têm natureza salarial.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido de antecipação da tutela recursal, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos pela agravante a título de férias indenizadas, salário educação, auxílio creche, auxílio doença e acidente pago nos 15 primeiros dias de afastamento e abono assiduidade.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a União para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

(fls. 253/263v.)

Os embargos de declaração prosperam em parte. A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça

são no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de gratificações eventuais, de modo que a decisão agravada não merece reforma neste aspecto.

No mais, não se entrevê omissão ou contradição, constando expressamente da decisão embargada que os valores pagos a título de férias indenizadas não integram o salário de contribuição, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal (fl. 253.).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos embargos de declaração para sanar a omissão quanto aos valores pagos a título de gratificações eventuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024026-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024026-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SONIA REGINA DA SILVA
ADVOGADO : SP117883 GISLANDIA FERREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP227251 RODRIGO TRASSI DE ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00096930520134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sonia Regina da Silva contra a decisão de fl. 799, que declarou ser competente o Juizado Especial Federal para o julgamento do feito.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a agravante ajuizou, em 12.12.11, ação trabalhista por meio da qual pleiteia o pagamento de valores referentes ao auxílio alimentação, bem como às 13ª parcelas de tal verba, em complementação à aposentadoria, nos mesmos moldes pagos aos empregados ativos da Caixa Econômica Federal - CEF, parcelas vencidas e vincendas, atualizados e corrigidos;
- b) o valor dado à causa foi de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), ou seja, acima de 40 (quarenta) salários mínimos, de modo que o feito deve ser processado sob o rito ordinário;
- c) o Juízo Trabalhista entendeu não ser o competente para julgar a demanda, por se tratar de matéria de complementação da aposentadoria, em razão de decisão do Superior Tribunal de Justiça proferida sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil no sentido da incompetência da Justiça do Trabalho, determinando a remessa dos autos para a Justiça Federal, considerando que a CEF figura no polo passivo da ação;
- d) o MM. Juízo *a quo* se declarou incompetente em razão da matéria, determinado a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal, sem conceder à agravante oportunidade para readequação do valor da causa;
- e) considerando que o pedido abrange verbas vencidas e vincendas, o valor pleiteado ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos;
- f) a agravante deve ser intimada para adequar o valor da causa, sob pena de cerceamento de defesa, uma vez que o processamento do feito perante o Juizado Especial prejudicará a autora, tendo em vista a limitação probatória e de instância recursal;
- g) a decisão agravada contraria os princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal;
- h) a agravante requer que seja declarada a competência da Justiça Comum Federal em razão da readequação do valor da causa, o qual indica ser R\$ 156.657,50 (cento e cinquenta e seis mil seiscentos e cinquenta e sete reais e cinquenta centavos);
- i) a agravante pleiteia a continuidade do pagamento do auxílio, com a incorporação em folha de pagamento, o qual foi pago durante todo o contrato de trabalho;
- j) o pedido decorre do contrato de trabalho e se dirige à sua ex-empregadora, não se trata de pedido "lato sensu" de complementação de aposentadoria;
- k) o pedido de continuidade do pagamento do auxílio alimentação, após sua supressão a título de complementação

da aposentadoria guarda relação com o contrato de trabalho, não se aplicando o precedente do Superior Tribunal de Justiça indicado pelo magistrado *a quo*;

l) se o pedido de complementação da aposentadoria se dirige ao ex-empregador e a causa de pedir se fundamenta no descumprimento do contrato de trabalho, a competência é da Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114 da Constituição Federal;

m) a agravante recebeu o benefício enquanto estava na ativa, mas ao se desligar da CEF, esta deixou de pagar tal verba, que constitui direito adquirido da agravante, decorrente do contrato de trabalho (fls. 2/20).

Foi deferido o efeito suspensivo (fls. 802/804).

A CEF apresentou resposta, aduzindo ser competência do Juízo Federal o processamento e julgamento do feito, bem como ser necessária a inclusão da Fundação dos Economiários Federais - FUNCEF no polo passivo da demanda (fls. 805/806).

É o relatório.

Decido.

Reconsideração da decisão agravada. Agravo de instrumento prejudicado. O art. 529 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30.11.95, estabelece que o agravo será considerado prejudicado, caso houver reconsideração da decisão recorrida:

Art. 529. Se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo.

Atualmente não há mais possibilidade de o agravado, por sua vez, postular o prosseguimento desse recurso para apreciação do gravame provocado pela reconsideração da decisão recorrida, conforme anota Theotonio Negrão: *'A nova disciplina do agravo de instrumento não mais prevê a possibilidade do agravo reverso, de tornar-se o agravado originário em agravante se o juiz reconsiderar a decisão recorrida'* (Lex-JTA 619/328).

(NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 35ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003, p. 585, nota n. 2 ao art. 529).

Reconsiderada a respeitável decisão recorrida, cumpre julgar prejudicado o agravo de instrumento, com supedâneo no art. 529 do Código de Processo Civil.

Do caso dos autos. A agravante alega que a decisão agravada, que declarou ser competente o Juizado Especial Federal para o julgamento do feito, implica o cerceamento de sua defesa, uma vez que deveria ser intimada para adequar o valor da causa e que não se trata de hipótese de competência do Juizado Especial Federal. Requer seja declarada a competência da Justiça Comum Federal.

Sobreveio, porém, decisão que reconsiderou a decisão agravada, nos seguintes termos:

Tendo em vista que a distribuição do presente feito, junto à Justiça do Trabalho, antecede a instalação do Juizado Especial Federal nesta Subseção, é irrelevante a mensuração do valor da causa para definição de competência, razão pela qual reconsidero a decisão de fl. 749.

Ciência às partes da redistribuição.

Após, tornem os autos conclusos para sentença.

Comunique-se ao relator do agravo de instrumento a retratação da decisão recorrida.

Int.

(fl. 810).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016391-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016391-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PADARIA CONFEITARIA E LANCHONETE BANDEIRANTE ARACATUBA LTDA
ADVOGADO : SP220830 EVANDRO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00003424720134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal que moveu contra PADARIA CONFEITARIA E LANCHONETE BANDEIRANTE ARAÇATUBA LTDA., determinou o desbloqueio de valores constritos.

Alega a agravante que é entendimento pacífico no STJ *"que, conquanto o parcelamento da dívida suspenda o processo executivo, não tem ele o condão de desconstituir a penhora anteriormente existente"* e que, como o bloqueio de ativos financeiros da executada foi realizado em 05.04.2013 e o parcelamento só foi homologado pela autoridade administrativa em 16.04.2013, deve ser mantida a penhora enquanto aquele permanecer pendente, de modo a observar os *"princípios processuais da efetividade e da celeridade, eis que proporciona, tão logo verificada a rescisão do acordo, a imediata continuidade do feito, com a expropriação dos bens constritos ou, como no caso, a conversão em renda do numerário bloqueado"* (fls. 03/verso).

Afirma que *"além disso, encoraja o devedor a honrar rigorosamente o pagamento das parcelas até a integral quitação da dívida, sob pena de excussão do bem constrito"* e *"impede a formalização de parcelamentos temerários, requeridos pelo devedor com o simples objetivo de protelar o curso da execução, obstando a prática de atos expropriatórios, ou de conseguir, ainda que apenas temporariamente, a expedição de certidão de regularidade fiscal"* (fls. 03 verso/04).

Sustenta que estão presentes os requisitos do art. 273 do CPC para a concessão da antecipação de tutela e requer a reforma da decisão recorrida, determinando-se a manutenção da penhora que recaiu sobre numerário de titularidade da executada até o término do parcelamento.

Pede ainda que, considerando que já foi efetivado o levantamento da constrição, seja expedida nova ordem de bloqueio, restaurando-se a garantia anteriormente existente.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o § 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil:

"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."

Sobre o tema, confira-se anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (Saraiva, São Paulo, 2007, nota "3a" ao referido art. 655, pág. 830):

"A Lei 11382, de 06/12/06, trouxe reforço à observância da ordem estipulada para a penhora, ao dispor que ela deve ser "preferencialmente" seguida. Assim, tende a prevalecer a corrente jurisprudencial que dispunha, mesmo antes de tal lei, que, "em princípio, deve o julgador seguir a ordem da penhora estabelecida no art. 655 do CPC. A regra, entretanto, é flexível, se demonstrada pelo executado a necessidade de mudança" (STJ-2ª T., REsp 791573, rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/02/06, negaram provimento, v.u., DJU 06/03/06, pág. 361). Ou seja, é ônus do executado trazer argumentos para tanto."

Nessa linha de raciocínio, verifica-se dos autos que a agravada formulou um pedido de desbloqueio em 24.04.2013 (fls. 31/33), instruído com documentos para demonstrar o parcelamento (fls. 35/40), havendo manifestação de discordância por parte da União (fls. 42/44), sobrevivendo decisão de indeferimento assim fundamentada:

"2. O parcelamento do débito discutido nestes autos, conforme demonstrado pelos documentos de fls. 31/33, foi requerido em 16 de abril de 2013, enquanto que o bloqueio deu-se em momento anterior (fls. 20/21), ocasionando-se, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário no dia do requerimento administrativo. Ademais, não trouxe a executada aos autos elementos que comprovem a impenhorabilidade dos valores constritos, devendo ser observado por ela que já restaram desbloqueados os valores que excediam o débito aqui executado, consoante decisão de fl. 25."

Por todo o exposto, indefiro o pleito da executada e determino que o bloqueio permaneça mantido." - fl. 45

A agravada, então, manifestou-se novamente (fls. 48/50), expondo os motivos que demonstravam que sua situação não se inseria na regra exposta pelo juízo:

"Em 02 de abril de 2013 a executada compareceu à Receita Federal do Brasil a fim de celebrar o parcelamento já noticiado (...) conforme comprova o documento ora juntado, emitido pela PGF-PGFN-DATAPREV em 02 de abril de 2013."

(...)

É fato que o parcelamento foi deferido somente em 16 de abril, contudo, a executado levou a efeito seus esforços no sentido de parcelar o débito desde 02 de abril de 2013, ou pelo menos parcelou o débito em 10 de abril, ocasião em que adimpliu a primeira parcela.

Ora, considerando que somente em 09 de abril foi realizada a penhora BACEN-JUD (fls. 19), é correto dizer que a executada já estava, desde 02 de abril de 2013 buscando realizar o parcelamento.

Assim, (...) não é correta a interpretação de que somente após a realização do bloqueio de valores da conta da executada é que esta realizou o parcelamento." - fls. 48/49

Instruiu seu pedido com os documentos de fls. 51/53, sobrevivendo a decisão agravada (fl. 54) que assim fundamentou o acolhimento do pedido:

"1. Entendo demonstrada pela executada a sua boa fé em efetivar o pagamento do débito, ainda que de forma parcelada,

Consoante documento de fl. 47, emitido em 02/04/2013, anterior ao bloqueio de valores efetivado nos autos (fls. 20/21), está caracterizada a sua intenção em solucionar de alguma forma a cobrança do débito aqui executado, inclusive com o pagamento da primeira parcela (fl. 48).

Assim, acolho as razões expostas pela executada às fls. 44/49, e determino o desbloqueio de valores remanescentes constrictos nos autos (fls. 20/21 e 26)." - fl. 54

Como se vê da sequência dos atos processuais, bem como da fundamentação de ambas as decisões do juízo *a quo*, constata-se que, somente após a demonstração fidedigna pelo executado, de que foi dado início ao procedimento de parcelamento antes do bloqueio, é que restou deferido o desbloqueio dos valores.

A agravante, de seu turno, não demonstrou que os fundamentos adotados pelo juízo não correspondiam à situação da agravada. Apenas retomou argumentos já apreciados pelo juízo e afastados diante da demonstração pela agravada de que não correspondiam à sucessão dos fatos: que o início do parcelamento se deu antes do bloqueio. Ademais, não há demonstração de que a manutenção daquele *decisum* venha a acarretar-lhe dano irreparável iminente.

Assim, ao menos por ora, não vislumbro os requisitos para deferir o efeito suspensivo, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas **indefiro o efeito suspensivo**.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023996-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023996-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SANDRA MIGUEL DOS SANTOS
ADVOGADO : SP258872 THYAGO SANTOS ABRAÃO REIS e outro
AGRAVADO : CAIXA ECONOMICA FEDERAL
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP
No. ORIG. : 00012475620134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDRA MIGUEL DOS SANTOS em face da decisão que, em sede de ação declaratória de inexistência de débito e indenização por danos morais, postergou a análise do pedido de antecipação da tutela para depois do recebimento da contestação.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos da primeira instância, verifico que o MM. Juízo "a quo" proferiu decisão, em 27.11.2013, deferindo a antecipação da tutela requerida pela agravante, o que enseja a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DIFERIDA. RECURSOS CONTRA TAL MEDIDA. ULTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. Trata-se, originariamente, de Ação ordinária que visa à atualização da tarifa cobrada de usuários prevista em Contrato de Concessão de Transporte Coletivo de Passageiros e à revisão do valor à luz de fatos supervenientes e de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato. O juiz de piso postergou o exame da medida, decisão que é objeto do Recurso em debate. 2. A decisão interlocutória que diferiu a análise da antecipação de tutela, proferida em cognição superficial e provisória, foi superada pela superveniente prolação de sentença que extinguiu o feito (em cognição exauriente), ato esse atacado pelo competente recurso de Apelação, via adequada para a controvérsia sobre a legitimidade e o interesse da agravante. Houve, portanto, perda de objeto do recurso em questão. Precedente do STJ. 3. Agravo Regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201201247788, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2012.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029382-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029382-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ALESSANDRO LEAO DE MOURA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00038240320134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pelo autor, *ALESSANDRO LEÃO DE MOURA*, em face da decisão que, em sede de ação anulatória, indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 66/73).

Alega, em síntese, a presença dos requisitos necessários ao deferimento da medida requerida.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Visa o autor que o agente financeiro se abstenha da prática de atos executórios extrajudiciais.

Acerca deste tema o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal."
(STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão, sem negar o teor do acórdão do C. STF que reconheceu a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE 223.075-1/DF), permitiu a suspensão da execução extrajudicial e o deferimento de ordem para proibir a inscrição/manutenção do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes, porém assentou a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:

- discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;
- demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.

O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22)"

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. **O decreto-lei n. 70/66, que dispõe sobre execução extrajudicial, foi recebido pela Constituição do Brasil.** Agravo regimental a que se nega provimento."*
(STF, 2ª Turma, RE-AgR 513546, relator Ministro Eros Grau, Dje 15/08/2008)

Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE.

DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA

TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO. I- O provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC. II- Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e. STJ. III- A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acautelatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância. IV- O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. V - Agravo improvido. (AI 00139798720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

*PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. I - A impontualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97. II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários. III. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de consolidação da propriedade. Alegação de falta de intimação para purgação da mora que não se confirma. IV. Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte. V. Recurso desprovido. (AC 00062155420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) - **destaques nossos***

No caso dos autos, o contrato foi assinado em 23/09/2011, sendo que o encargo mensal inicial foi fixado no valor de R\$4.876,36 (quatro mil oitocentos e setenta e seis reais e trinta e seis centavos), com vencimento em 23/10/2011. Verifica-se do contrato que foi adotado o Sistema de Amortização Constante - SAC que propicia a gradual redução do valor das prestações mensais, de modo que não se pode falar na ocorrência de aumentos exorbitantes no valor das prestações.

Ademais, prevalece o entendimento no sentido de que o contrato de mútuo constitui documento hábil a embasar a execução extrajudicial, não se podendo falar em falta de liquidez, certeza e exigibilidade, ainda, que haja discussão acerca da evolução e regularidade do débito:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. FALTA DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ART. 618 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO DO ART. 515, CAPUT E PARÁGRAFOS 1º E 2º DO CPC. PACIFICADO NO STJ QUE O CONTRATO DE MÚTULO É TÍTULO EXECUTIVO. AGRAVOS IMPROVIDOS. MULTA POR INADIMPLÊNCIA EM 2%. I - (...) IV. A alegação trazida pelo autor agravante referente ao título executivo não ser líquido, certo e exigível como determina o art. 586 do CPC sendo por conseguinte nula a execução em conformidade com o art. 618, I do CPC não prevalece, já que é pacífico o entendimento no STJ no sentido de que o contrato de mútuo constitui documento hábil a autorizar a cobrança na via executiva. (...) V. Agravo legais improvidos. (AC 00032109620024036102, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONSUMAÇÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DISCUSSÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS: IMPOSSIBILIDADE. DECRETO-LEI 70/66: CONSTITUCIONALIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL: REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. 1. (...) 13. Mesmo sendo autorizada a discussão das cláusulas contratuais, ela não retira a liquidez do título, pois, se tal tese fosse admitida, nenhum contrato constituiria título executivo. O § 1º do artigo 585 do CPC preceitua que o mero ajuizamento de ação questionando a evolução do débito e a regularidade da execução extrajudicial não inibe o prosseguimento desta. 14. (...) 15. Agravo regimental recebido como legal e improvido. (AC 00050540419994036000, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido igualmente o C. STJ ao dispensar inclusive à necessidade de instrução da notificação para purgação da mora com o demonstrativo do débito:

"(...)

Ademais, se a purgação da mora se dá perante o agente fiduciário, que já dispõe de toda a documentação necessária à formação do título executivo e que poderá ser consultada pelo devedor nesse momento, não vejo motivo para exigir a instrução da notificação do devedor com os demonstrativos do débito, sobretudo porque esse requisito não está previsto na legislação específica aplicável à matéria.

Essa, aliás, é a orientação que tem sido adotada nesta Corte em inúmeros precedentes envolvendo alienações fiduciárias em garantia, que deram ensejo, inclusive, à edição da Súmula 245/STJ, assim redigida: "A notificação destinada a comprovar a mora nas dívidas garantidas por alienação fiduciária dispensa a indicação do valor do débito. (...)."

(EREsp 793033, Rel. Ministra ELIANA CALMON, votação unânime, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/08/2010, DJe 02/09/2010)

Assim, diante da fundamentação esposada, entendo que a decisão ora atacada merece ser mantida.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034805-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034805-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
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 : J ARMANDO IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP197269 LUIZ GUSTAVO MATOS DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LORENA SP
No. ORIG. : 02.00.00989-1 A Vr LORENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de primeira instância, proferida nos autos da execução fiscal ajuizada em face de J. ARMANDO IND. E COM. DE PLÁSTICOS LTDA., para cobrança de contribuições previdenciárias, que deixou de reconhecer a configuração de grupo econômico e indeferiu o pedido de inclusão dos corresponsáveis no polo passivo da ação. A decisão agravada pautou-se no argumento de que não ocorreu dissolução irregular da pessoa jurídica, sendo insuficiente o mero inadimplemento da dívida tributária para inclusão dos corresponsáveis no pólo passivo da execução fiscal.

A agravante aduz a possibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da pessoa jurídica, pela ocorrência das situações descritas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. **A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas 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, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".** 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ"
(STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos. Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. **A desconsideração da personalidade jurídica, com a conseqüente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei.** 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Agravo regimental improvido."

(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...) 3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único."

(RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011 ..DTPB:.)

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional. Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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.

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009)

Cabe indagar, neste ponto, a respeito dos critérios de caracterização do grupo econômico. Conforme o art. 124, do Código Tributário Nacional:

Art. 124 - São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único - A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 30, inciso IX, dispõe que:

As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta lei.

Dispõe, ainda, o Código Tributário Nacional:

Art. 133 - A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato.

Como se vê, o artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional c.c. o artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8212/91, admitem a responsabilidade solidária entre integrantes do mesmo grupo econômico por débitos decorrentes do não recolhimento de contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Incide a regra do art. 124, inc. II, do CTN c/c art. 30, inc. IX, da Lei nº 8212/91, nos casos em que configurada, no plano fático, a existência de grupo econômico entre empresas formalmente distintas mas que atuam sob comando único e compartilhando funcionários, justificando a responsabilidade solidária das recorrentes pelo pagamento das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos trabalhadores a serviço de todas elas indistintamente.

(REsp nº 1144884 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 03/02/2011)

Nesse sentido, também já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO - GRUPO ECONÔMICO DE FATO - RECONHECIMENTO - PEDIDO DE EXCLUSÃO DAS DEMAIS EMPRESAS - ILEGITIMIDADE - ART. 6º DO CPC - OFENSA - SOLIDARIEDADE PASSIVA TRIBUTÁRIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A empresa executada não tem legitimidade para pleitear, em nome próprio, direito alheio. Inteligência do art.

6º, do CPC.

2. O relatório dos auditores do INSS demonstrou, com clareza, a existência de grupo econômico de fato entre a empresa executada e as demais pessoas jurídicas.

3. Decisão judicial anterior já reconheceu a existência do Grupo Econômico Pamcary.

4. Não restou demonstrada a efetiva penhora de bens, de forma a garantir a dívida fiscal.

5. Há responsabilidade solidária tributária entre as empresas do mesmo grupo econômico .

6. Precedentes.

7. Recurso desprovido.

(AG Nº 2007.03.00.098228-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 08/10/2008)

AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - INCLUSÃO DAS EMPRESAS QUE INTEGRAM O GRUPO ECONÔMICO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO.

1.

2. A responsabilidade solidária pelas obrigações tributárias para com a Seguridade Social das empresas que integram grupo econômico está disciplinada pela Lei nº 8212/91, no artigo 30, inciso IX, com redação dada pela Lei nº 8620/93.

3. Agravo a que se negar provimento.

(AG nº 2007.03.00.064489-8 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 15/05/2008)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE RECONHECEU A EXISTÊNCIA DE UM GRUPO ECONÔMICO E DETERMINOU O APENSAMENTO DE TODAS AS EXECUÇÕES AJUIZADAS CONTRA SI, SEUS SÓCIOS E AS DEMAIS EMPRESAS INTEGRANTES, DETERMINANDO A INCLUSÃO DE TODOS NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO, NA CONDIÇÃO DE RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIOS - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. Inocorrência do alegado cerceamento de defesa, visto que, no processo de execução, não há espaço para o contraditório, o que é admitido em sede de embargos, garantido o juízo, na forma prevista no CPC.

3. Pode o juiz, de ofício, determinar o apensamento das execuções, visto que não está obrigado a assim decidir apenas por provocação das partes, tendo em vista o poder de direção que lhe é conferido pelo art. 125 do CPC e, ainda, em face do que dispõe o art. 105 da mesma lei, que deverá ser observado não só nas hipóteses de continência e conexão, mas sempre que as circunstâncias dos feitos o recomendarem.

4. Qualquer vício processual decorrente da inclusão de pessoas físicas e jurídicas, não indicadas na CDA, no pólo passivo da execução, deverá ser argüido em sede de embargos, garantido o Juízo, como está previsto no art. 741, III, do CPC.

5. A validade do ato que reconheceu a constituição de grupo econômico , deverá ser tema de defesa em sede de embargos à execução, no âmbito dos quais, terá a agravante oportunidade de comprovar a inexistência do grupo, já que o processo da execução, como já dito, não comporta a realização de provas.

6. Ainda que se admitisse a tese de inaplicabilidade do art. 30, IX, da Lei 8212/91 a fatos geradores de obrigações tributárias de períodos anteriores à sua vigência, os valores não abrangidos pela responsabilidade tributária, nos termos do referido dispositivo, poderão ser excluídos por mero cálculo aritmético, sendo certo que a prova contida nestes autos revela a existência de dívida posterior, razão pela qual, aqui, não cabe deferir a pretendida exclusão da responsabilidade tributária.

7. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(AG nº 2006.03.00.011449-2 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce, DJU 29/11/2006, pág. 460)

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CARACTERIZAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS QUE FORMAM O GRUPO DE FATO - ART. 30, IX, DA LEI Nº 8212/91 E ART. 124 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO IMPROVIDO.

1.

2. A responsabilidade solidária das empresas de um mesmo grupo econômico pelas dívidas para com a Seguridade Social está prevista expressamente no artigo 30, inciso IX, da Lei 8212/91.

3. Não há óbice que a lei ordinária estabeleça a responsabilidade solidária, nos termos do artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, ainda mais no que se refere a dívida "ex lege" como é a dívida de origem tributária.

4. Há nos autos evidentes elementos de fato capazes de comprovar o vínculo operacional entre a executada e outras empresas de modo a permitir responsabilização delas pelas dívidas previdenciárias das agravadas.

5. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e improvido. Agravo regimental prejudicado.

Quanto à inconstitucionalidade do artigo 30, IX, da Lei nº 8.212/91, observo que o artigo 146, III, "a", da Constituição Federal, é claro ao definir que "*cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre a definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes*". Ao estabelecer que, cabe à lei complementar a definição dos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes, a Constituição Federal não determinou que toda qualquer situação de responsabilidade tributária fosse instituída por lei complementar.

Além disso, o Código Tributário Nacional permite que a lei ordinária estabeleça responsabilidade solidária em certos casos, nos termos de seu artigo 124, inciso II, que assim dispõe:

'Art. 124. São solidariamente obrigadas:

II - as pessoas expressamente designadas por lei'.

Portanto, não há qualquer óbice que a que a lei ordinária estabeleça a responsabilidade solidária, razão pela qual não merece acolhida a alegação de inconstitucionalidade do artigo 30, IX, da Lei nº 8.212/91.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CARACTERIZAÇÃO DE grupo econômico - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS QUE FORMAM O GRUPO DE FATO - ART. 30, IX, DA LEI Nº 8212/91 E ART. 124 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO IMPROVIDO.

1.

2. A responsabilidade solidária das empresas de um mesmo grupo econômico pelas dívidas para com a Seguridade Social está prevista expressamente no artigo 30, inciso IX, da Lei 8212/91.

3. Não há óbice que a lei ordinária estabeleça a responsabilidade solidária, nos termos do artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, ainda mais no que se refere a dívida "ex lege" como é a dívida de origem tributária.

4. Há nos autos evidentes elementos de fato capazes de comprovar o vínculo operacional entre a executada e outras empresas de modo a permitir responsabilização delas pelas dívidas previdenciárias das agravadas.

5. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e improvido. Agravo regimental prejudicado. (grifei) (AG nº 2005.03.00.094742-4 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo, DJU 31/08/2006, pág. 255)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 30, IX, DA LEI Nº 8.212/91. GRUPO ECONÔMICO . CONFIGURAÇÃO. - O art. 146, III, a, da CF não exige lei complementar para dispor sobre novos casos de responsabilidade tributária, além do que sequer diz respeito a contribuições, restringindo-se à indicação dos contribuintes possíveis dos impostos nominados. - Configurada a hipótese do art. 30, IV, da Lei 8.212/91, que diz que "as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações" porquanto restou evidenciado que se trata de empresas que atuam no mesmo endereço, com sócios ou mandatários em comum, no mesmo ramo de confecções, que há admissão e demissão de empregados com sucessiva admissão em uma das demais empresas deixando contribuições impagas, dentre outros fatos que revelam a unidade de atuação empresarial. - Não conhecimento do argumento da decadência trazido pelo Autor em apelação, sendo que o art. 267, § 3º, do CPC admite tal conhecimento quando matéria de defesa. (Grifei)

(AC 200370010016160, LEANDRO PAULSEN, TRF4 - SEGUNDA TURMA, DJ 18/01/2006 PÁGINA: 631.) 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, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 2º da Lei 8397/92, no art. 267, VI, do CPC e no art. 146, III, da CF/88. 2. A Lei 8397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, dispõe que a indisponibilidade de bens do requerido poderá "ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais" (art. 4º, § 1º). 3. Os documentos que instruem o agravo de instrumento, conforme exposto no voto e na ementa, não deixam qualquer dúvida quanto à existência do grupo econômico. 4. E não há que se falar em afronta ao disposto no art. 146, III, da CF/88, visto a solidariedade instituída pelo art. 30, IX, da Lei 8212/91 tem respaldo no art. 124, II, do CTN. 5. 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. 6. Embargos rejeitados. (Grifei)
(AI 00066463120054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-
DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2010 PÁGINA: 1058 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

No caso concreto, o juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelos executados, responsáveis pela pessoa jurídica executada, e deixou de reconhecer a ocorrência de grupo econômico, excluindo-os, ademais, do pólo passivo da execução fiscal.

Entretanto, essa decisão não deve prosperar.

Inicialmente, mencione-se que os sócios encontravam-se incluídos na CDA que deu lastro à presente execução fiscal, fls. 19/20.

Vislumbra-se a ocorrência de confusão patrimonial, identidade de acionistas e sócios-gerentes, além da identidade de objeto social e de endereços físico.

As duas pessoas jurídicas envolvidas no grupo econômico, funcionavam no mesmo endereço: R. Duque de Caxias, 290, Piquete/SP.

Há identidade de objeto social, pois ambas dedicam-se à fabricação e comercialização de objetos de plástico, fls. 58/64 e 394/401.

Há mais quanto à configuração do grupo econômico: a VEDAPLÁS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., uma das excluídas do pólo passivo, é composta, em seu quadro societário, justamente pela executada originária, J. ARMANDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA., que lhe detêm praticamente a totalidade das ações.

Seus demais sócios, pessoas físicas, são justamente os mesmos sócios da J. ARMANDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA.

A agravada JUSCELINA PINTO DE FREITAS, embora tenha deixado de ser sócia da empresa VEDAPLÁS, assumiu o cargo de gerente administrativa-financeira da J. ARMANDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA.

Resta evidente a identidade dos sócios e a confusão patrimonial.

Tais razões são praticamente as mesmas que, costumeiramente, induzem esse Relator à inclusão dos responsáveis pelas pessoas jurídicas no pólo passivo dos executivos fiscais sob minha apreciação, a saber: abuso de personalidade decorrente de confusão patrimonial, identidade de acionistas e sócios-gerentes, além da identidade de objeto social, endereços físicos.

Ademais, em relação à infração à lei, há nos autos indícios relevantes da prática do crime de apropriação indébita previdenciária (art. 168-A, do Código Penal), fls. 10/13.

Assim, diante da caracterização das hipóteses previstas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, verifica-se a possibilidade do redirecionamento do executivo fiscal contra os corresponsáveis pela executada originária, Srs. JUSCELINA PINTO DE FREITAS, ZOLTAN RACZ, KATHARINA DRAGAN RACZ, VEDAPLAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. e FRANCISCO ZOLTAN RACZ.

De outra parte, por derradeiro, verifica-se que os sócios encontravam-se incluídos na CDA, fls. 19/20.

Por essa razão possuem legitimidade passiva na execução fiscal em tela.

Nesse sentido destaco recentes decisões proferidas pela Quinta Turma deste Tribunal: Agravo de Instrumento nº 0028180-50.2013.4.03.0000/SP, Relator Des. Federal André Nekatschalow, j. 18.11.2013; Agravo de Instrumento nº 0019540-58.2013.4.03.0000/SP, Relator Des. Federal Luiz Stefanini, j. 04.09.2013.

Contudo, há que se determinar, nos termos do art. 620 do Código de Processo Civil, a forma de execução menos gravosa para o devedor, de sorte que inicialmente deve ser buscado o patrimônio das pessoas jurídicas participantes do grupo econômico e, apenas demonstrada a inviabilidade desse mecanismo, atingir-se o patrimônio das pessoas físicas.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que em conformidade com a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e neste Tribunal Regional, observadas as ressalvas acima indicadas.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029066-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029066-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MILTON IGNACIO DA SILVA espolio
ADVOGADO : SP186557 JEAN GUSTAVO MOISÉS
REPRESENTANTE : DIJALMA IGNACIO DA SILVA
PARTE RE' : ELAINE PISTORE GARCIA DA SILVEIRA e outros
: ELENY APARECIDA PISTORE
: AILTON PISTORE
ADVOGADO : SP201058 LUCIANO GARCIA DA SILVEIRA
SUCEDIDO : MARCILIO PISTORE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP
No. ORIG. : 07.00.01265-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de primeira instância, proferida nos autos da execução fiscal ajuizada em face de IGNÁCIO DA SILVA - ESPÓLIO, para cobrança de valores constantes de cédula de crédito rural, a qual acolheu a exceção de pré-executividade, para julgar a execução extinta sem julgamento de mérito.

A decisão agravada lastreou-se no argumento de que não se poderia ajuizar execução fiscal contra o devedor falecido, devendo ser formulada nova CDA.

A Fazenda Nacional, em seu recurso de agravo, argumenta que toda dívida que cobra possui natureza fiscal e, portanto, goza das garantias de presunção de legalidade e veracidade de todo ato administrativo.

Alega também que, nos termos do art. 131, inciso II, do Código Tributário Nacional, o sucessor a qualquer título responde pelos tributos devidos pelo *de cujus* até a data da partilha, no limite do quinhão do legado.

A União Federal também alega a ocorrência de má-fé, visto que os herdeiros deixaram de comunicar à Receita Federal o óbito do titular da cédula rural, fl. 10.

Por derradeiro, indica que redirecionar a execução já existente perante os sucessores seria muito mais compatível com os princípios da economia e celeridade processual do que ajuizar nova execução.

De sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos.

A cédula rural pignoratícia não possui natureza tributária, mas contratual, conforme previsto nos arts. 286 a 298, do Código Civil, dispositivos que tratam da cessão de crédito.

Para que referida dívida seja cobrada pela via da execução fiscal, de rigor a inscrição em Certidão da Dívida Ativa, observados todos os requisitos legais estabelecidos na Lei 6.830/80.

Esse é o posicionamento consagrado na jurisprudência:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEGITIMIDADE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL. LEGALIDADE DA INSCRIÇÃO DO DÉBITO NA DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INSTRUÇÃO ADEQUADA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LEGALIDADE. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PENHORA. NÃO ACOLHIDA. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 2- Os créditos rurais originários de operações financeiras cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001 estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal, não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si, conforme dispõe o art. 2º e § 1º da Lei 6.830/90. Neste sentido, o E. STJ já se manifestou, inclusive sob o regime dos recursos repetitivos: REsp nº 1.123.539/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010 (Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008). (...) 9 - Agravo legal desprovido. (AC 00022685820114036002, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. CESSÃO. UNIÃO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. (...) 2. A Medida Provisória n. 2.196-3, de 24.08.01, autorizou a União a adquirir créditos decorrentes de financiamento agrícola contratados*

com o Banco do Brasil. 3. Com a cessão do crédito, sub-roga-se a União nos direitos e obrigações a ele relacionados, legitimando-se para figurar como parte em ações judiciais que tenham por objeto o negócio jurídico, ainda que tenha contratado a instituição financeira para administrá-lo, pois se trata de defesa de direito que lhe é próprio (TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.013874-1, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.01.12; TRF da 4ª Região, ApelReex n. 2006.70.10000389-1, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, j. 14.04.10; TRF da 1ª Região, AC n. 2006.01.99003310-3, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 30.06.10). 4. A União não executa o título cambial (cédula de crédito rural), mas a dívida originária do contrato, inscrita em dívida ativa e submetida ao rito da Lei n. 6.830/80, nos termos do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1123539, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09). 5. Agravo legal não provido. (AI 00331295420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, à medida em que a cédula rural pignoratícia deve ser cobrada através do rito processual previsto na Lei 6.830/80, submetida a todos os requisitos necessários para tanto, esta disciplina deve ser observada também no que concerne à legitimidade passiva.

No caso concreto, o juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelo espólio de MILTON IGNÁCIO DA SILVA.

Aduziu que a execução foi ajuizada em face de pessoa já falecida e posteriormente redirecionada ao respectivo espólio. Entretanto, nos termos da argumentação do juízo de origem, esse pretendido redirecionamento é vedado, por envolver substituição do pólo passivo.

Diante desse argumento, reconheceu a nulidade da CDA que dá lastro à presente execução fiscal e julgou-a extinta sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, condenando a exequente ao pagamento de R\$ 1.000,00 (um mil reais) a título de honorários advocatícios.

Verifico que essa decisão deve ser mantida.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em face do agravado, para satisfação de crédito lastreado pela inscrição de nº 80.6.06.178469-92, referente ao inadimplemento de cédula rural pignoratícia firmada por MILTON IGNACIO DA SILVA e MARCÍLIO PISTORE, fls. 71/92.

Os financiamentos rurais realizados pelo Banco do Brasil, como este que é objeto deste processo, foram objeto de cessão de crédito à União Federal, em virtude da Medida Provisória nº 2196-3/2001, que continua em vigor por força do art. 2º, da Emenda Constitucional nº 32/2001.

No caso de inadimplemento do contratado em cédula rural compete à União Federal a atribuição de inscrever a dívida em CDA e executá-la.

É de se ressaltar que, diante da natureza não tributária da cédula rural pignoratícia, tratada nos artigos 286 a 290 do Código Civil, não se aplica ao caso em tela o disposto no art. 131, II, do CTN, relativo à responsabilidade tributária do sucessor.

A questão, portanto, deve ser decidida à luz do estabelecido na Lei 6.830/80, especialmente quanto à legitimidade passiva.

É de se ver que a execução fiscal foi ajuizada em 12.04.2007 contra MILTON IGNÁCIO DA SILVA e MARCÍLIO PISTORE, fl. 11/15.

À fl. 18, a União Federal, em 01.08.2007, requereu do juízo informações relativas a possível inventário do executado MILTON IGNÁCIO DA SILVA, a fim de que fosse incluído no pólo passivo do processo judicial. Tais informações vieram aos autos por ato da própria exequente, fls. 22/27, quando requereu a citação do espólio. Certidão de fl. 47 dá a saber que o inventário de MILGON IGNÁCIO DA SILVA já se encontrava arquivado em juízo desde 15.05.2003.

A Fazenda Nacional expediu nova CDA, tendo como executados, a partir de então, os sucessores do executado originário, fls. 58/63.

O espólio do executado originário apresentou exceção de pré-executividade, fls. 155/168, em relação à qual a União Federal apresentou impugnação, fls. 176/181.

Acolhida a exceção de pré-executividade, o agravo de instrumento interposto contra esse *decisum* não deve ser provido.

É que vai em sentido contrário ao que se encontra pacificado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e mesmo nesta Corte Regional, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DA CDA - SUBSTITUIÇÃO DO SUJEITO PASSIVO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 392/STJ. 1. A substituição da CDA até a decisão de primeira instância é possível em se tratando de erro material ou formal, podendo ainda haver o redirecionamento da execução. 2. Se o executado era falecido à época do fato gerador do tributo, não é possível utilizar-se do expediente de substituir-se a CDA: incidência do disposto na Súmula 392/STJ. 3. Recurso em mandado de segurança não provido. ..EMEN:(ROMS 201300926877, ELIANA CALMON, STJ -

SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/09/2013 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES DO CO-EXECUTADO FALECIDO, NOS LIMITES DA HERANÇA. IMPOSSIBILIDADE DE ESPÓLIO E SUCESSORES FIGURAREM AO MESMO TEMPO NO PÓLO PASSIVO. 1. Prevalece o disposto no art. 13 da Lei 8.620/93, que atribui aos sócios da empresa a responsabilidade solidária pelo débito, sem sequer exigir, para tanto, que estes tenham exercido poderes de gerência. 2. Considerando que a dívida se refere ao período de 09/1996 a 01/2000 (CDAs às fls.24/33, 34/40 e 41/53), conclui-se que os sócios MARA FUNARO MORETTI e ESNAR MORETTI (ESPÓLIO) deveriam, em princípio, figurar no pólo passivo da execução. 3. Nos termos do art. 1.997 do CC, feita a partilha, só respondem os herdeiros, cada qual em proporção da parte que na herança lhe couber. Além disso, o art. 43 do CPC prevê que, ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores 4. Da análise do documento acostado às fls. 297/293, é possível concluir que já houve partilha, pois, em 24/03/2000, operou-se a retirada do ESPÓLIO DE ESNAR MORETTI da sociedade, a fim de que seu lugar fosse ocupado pelos seus três sucessores: ALEX SANDRO MORETTI, LUIZ FABIANO MORETTI e KAREM CRISTIANE MORETTI. 5. Portanto, não há como ser acolhida a pretensão da UNIÃO de incluir também o ESPÓLIO DE ESNAR MORETTI no pólo passivo da execução, até porque a decisão de fls. 282/285 é clara ao afirmar que a responsabilidade que incumbiria ao ESPÓLIO transmitiu-se aos três sucessores (ALEX SANDRO MORETTI, LUIZ FABIANO MORETTI e KAREM CRISTIANE MORETTI), de modo que não poderiam o espólio e os herdeiros ocupar, ao mesmo tempo, o pólo passivo da execução. 6. Conclui-se que apenas os sócios MARA FUNARO MORETTI e os sucessores de ESNAR MORETTI, vale dizer, ALEX, LUIZ FABIANO e KAREM, devem figurar no pólo passivo da execução, na condição de co-responsáveis solidários, ressalvando-se que os três últimos devem responder nos estritos limites da herança, pois ingressaram na sociedade em substituição ao ESPÓLIO de ESNAR MORETTI. 7. Agravo a que se nega provimento. (AI 00442144220094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2010 PÁGINA: 211 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em desconformidade com a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça e neste Tribunal Regional, observadas as ressalvas acima indicadas.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029774-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029774-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : EDSON LUIZ PEREIRA BENTO e outros
: LUCEMAR CRISTIAN GARCIA REIS COELHO
: EDMILSON SERGIO DA SILVA
: ALESSANDRO MARCELO COELHO
: EDVALDO LEITE DE CAMPOS
: CLAUDIO LUIS CAMARGO DA GUIA
: GERSON DOS REIS FIGUEIREDO
: JULIO CESAR ALVES DOS SANTOS
: ALEX CARINDO DA SILVA
: ANDRE FERNANDO SOARES PEDROSO
ADVOGADO : SP274185 RENATO FONSECA MARCONDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDSON LUIZ PEREIRA BENTO e outros contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá - SP que, nos autos da ação ordinária de levantamento de aumento salarial não repassado, movida em face da UNIÃO FEDERAL, indeferiu o pedido de fls. 87/89 e determinou o cumprimento do item I do despacho de fls. 85.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, a fim de que seja concedido aos agravantes os benefícios da justiça gratuita.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto não é possível conhecer o teor integral da decisão agravada, uma vez que o despacho juntado à fl. 53 indefere o pedido de fls. 87/89 e determina o cumprimento do item I do despacho de fl. 85 dos autos originários, cópias estas não juntadas aos autos, estando ausente, portanto, requisito legal de admissibilidade do recurso.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

***"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).
"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."***

Esse, aliás, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. I. Não se conhece do agravo de instrumento onde a cópia da decisão agravada está incompleta. II. A falta de páginas integrantes da decisão agravada impede a exata compreensão da controvérsia, tornando deficiente a instrução processual. III. A juntada de documentos, em sede de agravo regimental, com o intuito de regularizar a formação do instrumento, é inadmissível, vez que já se encontra operada a preclusão consumativa desde o momento da interposição do recurso. IV. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 872739, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, - QUARTA TURMA,

22/10/2007)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA. TRASLADO INCOMPLETO. ART. 544 DO CPC. 1. A ausência do traslado do acórdão que julgou o agravo de instrumento e a apresentação de cópia incompleta da decisão agravada impedem o conhecimento do agravo em razão dos óbices inscritos no art. 544, § 1º, do CPC. 2. Agravo regimental improvido. (grifei)

(AGA nº 783185, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07/12/2006, pág 292)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. FORMAÇÃO DO AGRAVO. RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR DA PEÇA INCOMPLETA. DECISÃO AGRAVADA. TRASLADO. NECESSIDADE. 1. Não se conhece de agravo de instrumento deficiente quanto ao traslado da íntegra da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º). Precedentes. 2. Constitui ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, sendo inviável a juntada de qualquer documento na oportunidade da interposição do agravo regimental, pois não supre a irregularidade decorrente da não adoção da providência em tempo apropriado. 3. Agravo regimental improvido. (grifei)

(AGA nº 433323, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07/04/2003, pág 351)

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". (grifei)

(EDcl no AG 555498/MT, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 13/09/2004).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEGRALIDADE DA CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. ALEGADO ERRO DO TRIBUNAL ESTADUAL. RESPONSABILIDADE DA PARTE NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. 1. Verifica-se que o agravo de instrumento não foi instruído nos termos do exigido pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, posto que a decisão agravada não foi juntada em sua integralidade porque ausente a folha nº 2 da decisão ora combatida. 2. A alegação de erro supostamente cometido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul não elide a responsabilidade do advogado de formar corretamente o recurso a ser interposto, com a cópia integral das peças essenciais à compreensão da controvérsia. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (grifei)

(AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1008778, 4ª TURMA, CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO, DJ 29/09/2008)

Neste sentido, ainda, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUNTADA DE APENAS PARTE DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO INCOMPLETA - DILIGÊNCIA PARA SUPRIR A DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO - DESCABIMENTO - NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1 - A juntada de cópia da decisão agravada não pode ser parcial, ou seja, a decisão recorrida deve fazer parte do instrumento, na íntegra, não sendo admissível a juntada de apenas algumas folhas que dela fazem parte. 2 - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo o relator, liminarmente, negar seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC. 3 - Agravo regimental ao qual se nega provimento. (grifei)

(TRF3 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 194320 DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES SEGUNDA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CPC) A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O artigo 525, I, do Código de Processo Civil, determina as peças essenciais que devem necessariamente acompanhar o agravo de instrumento no ato da sua interposição, dentre elas a cópia da decisão agravada. II - Com efeito, cabe ao agravante instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, a fim de que o Magistrado de segundo grau tenha condições de analisar com precisão as questões postas em discussão no feito originário. III - A ausência de tal peça obrigatória implica no não conhecimento do agravo de instrumento. IV - Agravo improvido. (grifei)

(TRF3 AG 200503000918576 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 254197 JUIZA CECILIA MELLO SEGUNDA TURMA)

Confirma-se, ainda, o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRASLADO DEFICIENTE. NÃO-CONHECIMENTO.

1. A cópia da decisão agravada necessita estar composta de todas as páginas que integram o seu inteiro teor, para que atenda ao requisito legal de instrução do agravo de instrumento com as peças obrigatórias ao seu julgamento, de modo a permitir a correta compreensão da questão controvertida e a tornar hábil a fundamentação do recurso. (Cf. STJ, EDcl no AgRg no AG 507.680/RJ, Primeira Turma, Ministro Luiz Fux, DJ 15/03/2004.)

2. No sistema recursal instituído pela Lei 9.139/95, não se conhece do agravo não instruído com as peças obrigatórias, elencadas no art. 525, I, do CPC, e com aquelas tidas como necessárias ou úteis para o deslinde da questão, uma vez que é dever do agravante a correta formação do instrumento, não prevalecendo mais a orientação jurisprudencial que impunha a conversão em diligência para suprimento da deficiência. (Cf. STJ, AgRg no ERESP 478.155/PR, Corte Especial, relatora para o acórdão a Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2004; RESP 278.389/GO, Quarta Turma, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 11/12/2000; RESP 143.075/SP, Sexta Turma, Ministro Fernando Gonçalves, DJ 02/02/1998; RESP 137.316/MG, Quarta Turma, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15/09/1997; TRF1, AGA 2002.01.00.017579-1/MG; Sexta Turma, Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti, DJ 09/08/2004; AGA 2004.01.00.011425-3/PI, Quinta Turma, Desembargador Federal João Batista Moreira, DJ 11/11/2004; AGA 2004.01.00.014989-6/MG, Sexta Turma, Juiz convocado Moacir Ferreira Ramos, DJ 07/06/2004; AG 1998.01.00.093915-9/DF; Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 25/03/2004; AG 1998.01.00.06 525 1-7/DF, Primeira Turma Suplementar, Juiz Antonio Claudio Macedo da Silva, DJ 11/09/2003.)

3. Agravo não conhecido. (grifei)

(, AI N° 200401000244344, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Costa Mayer Soares, DJ 1º.02.2005).
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** a este recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0029676-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : REFRICENTER REFRIGERACAO LTDA e outros
: PAULO RICARDO HENDGES
: JULIO CESAR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP052825 OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05148933719964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REFRICENTER REFRIGERAÇÃO LTDA e outros contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, nos autos da

Execução Fiscal ajuizada para cobrança de contribuições previdenciárias, extinguiu o feito com resolução de mérito, com base no artigo 269, inciso IV, para reconhecer a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão da Dívida Ativa que embasou o executivo fiscal, e arbitrou em R\$ 1.000,00 a verba honorária advocatícia de sucumbência a ser suportada pela exequente.

Neste recurso, ao qual pretende seja concedido efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a fixar a verba honorária advocatícia de sucumbência em 10% sobre o valor atualizado dos débitos exequendos constantes da execução fiscal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A decisão contra a qual se insurgiram os agravantes através deste recurso reveste-se das características de ato terminativo, vez encerra uma fase procedimental, razão pela qual se submete à revisão pela via do recurso de apelação, consoante dispõe o art. 513, do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se admitir o agravo de instrumento em face do princípio da unirrecorribilidade dos atos judiciais.

Por outro lado, inaplicável, no caso, o princípio da fungibilidade recursal, tendo em vista que a lei é expressa em apontar as características de ato terminativo, assim como o é quando limita a utilização do recurso de apelação às decisões dessa natureza.

Confira-se, a propósito, nota "3", ao artigo 513 do Código de Processo Civil ("in" Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, Saraiva, 2010, 42ª ed., pgs. 623), "verbis":

"Todas as sentenças são apeláveis. E somente elas o são. Até o advento da Lei 11.232/05, sentença era o ato que colocava fim ao processo, independentemente do seu conteúdo. Era fácil identificá-la, de acordo com o seguinte critério: se o ato colocava fim ao processo, tratava-se de sentença; se não colocava fim ao processo, não se tratava de sentença, independentemente do seu conteúdo. A partir de tal lei, sentença passou a ser "o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei" (art. 162 §1º). Esse novo conceito de sentença traz certo distanciamento do critério anterior ou, ao menos, exige uma releitura dele, de modo a vincular a sentença não apenas ao término do processo, mas também ao encerramento de uma das suas grandes fases, quais sejam, a de conhecimento e a de liquidação-cumprimento."

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO CÍVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. - Contrarrazões não conhecidas, porquanto dissociadas das matérias enfrentadas na sentença. - A matéria referente à condenação da fazenda pública ao pagamento de honorários advocatícios, na hipótese de extinção da execução fiscal fundada no artigo 26 da Lei n.º 6.830/80 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º

1.111.002/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que a questão deve ser analisada pelo princípio da causalidade, de modo que a quem deu causa à demanda é imputado o pagamento da sucumbência. - Requerido o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela apelante após a oposição de embargos, é cabível a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, a teor da Súmula 153 do Superior Tribunal de Justiça: A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência (Primeira Seção, j. 08.03.1996, DJ 14.03.1996 p. 7115). - Contrarrazões não conhecida. Apelação improvida. (Grifei)

(AC 00095094120064036105, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2013 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA CDA APÓS MANIFESTAÇÃO DO EXECUTADO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 26 DA LEI 6.830/80. I. Pacífico o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, ocorrida a oposição de embargos do devedor, a extinção do executivo fiscal por cancelamento da inscrição da dívida ativa impõe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários de advogado, com aplicação analógica à exceção de pré-executividade da Súmula n. 153, do Colendo Superior Tribunal de Justiça. II. Portanto, quando a parte contrata advogado a fim de argüir vício do executivo fiscal, com prova cabal da inexigibilidade do crédito tributário e, por isto o magistrado extingue o feito, é cabível a condenação da Fazenda Pública. Nestas hipóteses o vício deveria ter sido trazido pela Fazenda Pública que assim não agiu por razões a que não deu causa o executado. III. Apelação parcialmente provida. (Grifei)

(AC 00539628920034036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2013 ..FONTE PUBLICACAO: e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/06/2013.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO (ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80). PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGADA. 1. A par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extintas ante o cancelamento de débito inscrito na dívida ativa, e respectivos embargos, resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade. 2. Constatado que um dos débitos inscritos em dívida ativa,

quando do ajuizamento da execução fiscal, encontrava-se prescrito, a Fazenda Nacional deve arcar com os ônus da sucumbência. 3. Quanto à verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 549.076,34 (quinhentos e quarenta e nove mil, setenta e seis reais e trinta e quatro centavos), fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma. 4. Apelação parcialmente provida e remessa oficial improvida. (Grifei)

(APELREEX 00029943320104036110, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025710-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025710-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : GIADA RUSPOLI
ADVOGADO : SP092152 SILVIA FERRAZ DO AMARAL DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00003474720004036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Giada Ruspoli** contra a decisão de fls. 156/156vº (fls. 386/386vº dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP, nos autos da ação ordinária que indeferiu o pedido de substituição do perito nomeado nos autos, nestes termos:

(...)

Por ora, inexistem elementos nos autos que pudesse convencer este juízo a substituir o perito nomeado, não obstante tenha havido excesso de discussão que, certamente inviabilizaria a conclusão do laudo, independente do perito nomeado. Cabe aqui ressaltar que a perícia a ser realizada, deve ser de forma indireta, na medida que as jóias, objeto da ação, foram roubadas, o que impede a sua análise, impossibilitando, assim, a forma tradicional de prova técnica.

Portanto, a perícia deve ser realizada adotando o critério da estimativa, ou seja, o Perito deve apurar o percentual de desvalorização médio aplicado pela CEF nos contratos de penhor firmados, comparando suas avaliações de jóias empenhadas com as da instituição bancária, visando a recomposição do valor das jóias da Autora.

Por entender razoável o critério acima, o expert deverá fundamentar seu caminho de avaliação em 15 (quinze) avaliações de jóias semelhantes entregues ao penhor da CEF, para tanto, providencie a Ré a juntada aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, da tabela de avaliação de ouro e diamante, atualmente utilizada pelos avaliadores de jóias de banco.

Por fim, indefiro o pedido de substituição do perito nomeado nos autos.

Intímem-se, após, se em termos, abra-se vista dos autos ao Sr. Perito para elaboração do laudo o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

(...)"

Irresignada, a agravante interpõe o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo (fl. 02), requerendo, que o juízo *a quo*, designe outro perito em substituição ao Sr. Jardel de Melo Rocha Filho, e para que

seja determinado que o novo *expert* apenas e tão somente se utilize da melhor técnica para se chegar ao valor de mercado das jóias indicadas na inicial.

É o relatório.

Decido.

Os argumentos da agravante não merecem guarida.

De fato, a nomeação do perito judicial deve recair sobre profissional da confiança do Juízo.

E possuindo ele os conhecimentos técnicos ou científicos exigidos pelo artigo 145, como é o caso, sua remoção (ou substituição) só se justifica pelos motivos elencados no artigo 138, do Código de Processo Civil, quais sejam, por impedimento e ou suspeição.

E em ocorrendo uma das duas hipóteses, é dever da parte arguí-la na primeira oportunidade em que se manifestar nos autos, nos exatos termos do que dispõe o § 1º, do artigo 138, sob pena de preclusão.

No caso deste recurso, vê-se que a nomeação do perito pelo Juízo a *quo* recaiu sobre pessoa com o conhecimento específico na área, restando atendido, portanto, o disposto no artigo 145 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, nenhuma outra razão foi argüida para justificar a remoção do perito nomeado pelo Juiz, nos termos do que exige o § 1º, do artigo 138, do Código de Processo Civil.

E a vontade da parte, por si só, não autoriza a pretendida substituição.

Dispõem os arts. 138, § 1º, e 145, ambos do Código de Processo Civil:

Art. 138. Aplicam-se também os motivos de impedimento e de suspeição:

§ 1º A parte interessada deverá argüir o impedimento ou a suspeição, em petição fundamentada e devidamente instruída, na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos; o juiz mandará processar o incidente em separado e sem suspensão da causa, ouvindo o argüido no prazo de 5 (cinco) dias, facultando a prova quando necessária e julgando o pedido.

Art. 145. Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito, segundo o disposto no art. 421.

§ 1º Os peritos serão escolhidos entre profissionais de nível universitário, devidamente inscritos no órgão de classe competente, respeitado o disposto no Capítulo VI, seção VII, deste Código.

§ 2º Os peritos comprovarão sua especialidade na matéria sobre que deverão opinar, mediante certidão do órgão profissional em que estiverem inscritos.

§ 3º Nas localidades onde não houver profissionais qualificados que preencham os requisitos dos parágrafos anteriores, a indicação dos peritos será de livre escolha do juiz.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - SUBSTITUIÇÃO DE PERITOS NOMEADOS PELO JUÍZO - RESIDÊNCIA EM OUTRO ESTADO DA FEDERAL - IRRELEVÂNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 145, § 3º DO CPC - DEFICIÊNCIA E MOROSIDADE DO TRABALHO - INEXISTÊNCIA.

I - O perito é profissional de confiança do Juízo, de tal sorte que seu afastamento só tem lugar nos casos de escusa, impedimento ou suspeição, como prescreve o art. 423 do Código de Processo Civil. II - Inexistência de violação ao art. 145, § 3º do CPC, porquanto não se extrai do parágrafo terceiro uma proibição legal taxativa de designação de peritos residentes em outras localidades. O que essa norma permite é a indicação de profissionais que não tenham nível universitário, nem inscrição no órgão de classe competente e as certidões emitidas por esse órgão. A norma é permissiva e não proibitiva, portanto. III - Quanto ao desempenho do encargo, em si, não se vislumbra nos autos que a eventual demora na resposta aos quesitos oferecidos pelas partes tenha decorrido de incompetência ou desídia dos peritos nomeados, mas da própria complexidade da perícia. IV - O agravante não aponta, objetivamente, nenhuma mácula no laudo ofertado pelos profissionais, ao contrário, apenas deixa

transparecer a sua insatisfação com as conclusões externadas, de sorte que nenhuma das hipóteses previstas no artigo 424, do CPC, estão evidenciadas. V - Agravo de Instrumento improvido. (AI 00454515320054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA:09/09/2008 ..FONTE REPUBLICACAO.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE PERITO. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE TÉCNICA DO EXPERT.

1. O perito nomeado pelo Juiz é pessoa de sua confiança, dotada de conhecimento técnico especializado, com o propósito de auxiliar o magistrado a elucidar fatos que estão sob o seu julgamento, ou seja, auxiliá-lo na formação do conjunto probatório.

2. Para que fosse deferido o pedido de substituição do Perito, a Agravante deveria ter apresentado provas objetivas e claras da incapacidade técnica do expert. O fato de o Perito não ter respondido aos quesitos em consonância com o entendimento da Agravante, não obriga à conclusão de sua incapacidade técnica para realizar o trabalho pericial do qual fora incumbido.

3. Em sede de agravo de instrumento, decidir se a perícia atendeu à sua finalidade implica necessariamente em adiantar o julgamento do mérito da ação principal, onde, aí sim, deverão ser feitas as devidas considerações sobre o conteúdo material do laudo pericial e a ponderação judicial acerca da sua valoração.

4. Recurso desprovido."

(TRF 1ª Região, AG nº 1998.01.00.085638-2, Terceira Turma Suplementar, Rel. Juiz Federal Wilson Alves de Souza, j. 07/08/2003, DJ 04/09/2003, p. 100)

Ademais, tanto o perito, quanto o contador judicial são auxiliares do Juízo, detentores de fé pública, equidistantes dos interesses das partes e sem qualquer relação com o feito, presumindo-se a veracidade dos seus cálculos.

Logo, mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente consideradas as análises feitas pelo perito judicial. Para embasar este entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ROUBO DE JOIAS OBJETO DE CONTRATO DE PENHOR. INDENIZAÇÃO. PERÍCIA. AVALIAÇÃO. VALOR DE MERCADO. 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. III - Considerando que as jóias pertencentes aos autores foram objeto de roubo - o que por si só, impossibilita a perícia direta sobre tais bens - observa-se que o perito judicial utilizou-se de critério coerente e imparcial para se apurar o valor aproximado das mesmas. Valeu-se de jóias dadas em garantia em contratos análogos ao firmado pelos agravados para tecer um comparativo entre o valor real de mercado das mesmas e o valor da avaliação realizada unilateralmente pela CEF, ocasião na qual se apurou um deságio, em média, de 80% (oitenta por cento) entre a avaliação realizada pela instituição financeira e o preço do mercado do bem. Tal critério, portanto, denota cautela, coerência e imparcialidade, não havendo que se falar em equívoco e, muito menos, em superavaliação das jóias em questão. IV - Não restou demonstrado que o perito incluiu em sua avaliação valores referentes a impostos, taxas ou lucro do fabricante, alegação que, por conseguinte, deve ser rechaçada. V - Tanto o perito, quanto o contador judicial, são auxiliares do Juízo, detentores de fé pública, equidistantes dos interesses das partes e sem qualquer relação com o feito, presumindo-se a veracidade de seus cálculos. VI - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial. Dessa forma, o parecer do perito deve ser considerado pelo magistrado na formação de seu convencimento, considerando, inclusive, que o referido profissional goza de fé pública. VII - Agravo improvido. (AI 00266357620124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2012 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - FGTS - EXCESSO DE EXECUÇÃO E PERÍCIA JUDICIAL - FÉ PÚBLICA I - O laudo pericial demonstrou que os valores em execução estão excessivamente em desacordo com o título extrajudicial exequendo. II - O parecer do perito judicial, por ter fé pública, deve ser considerado pelo magistrado na formação de seu convencimento, vez que é elaborado de forma equidistante do interesse das partes, presumindo-se a veracidade dos seus termos. III - As questões articuladas no recurso de apelação da Fazenda Pública, sobre a análise ou não dos mesmos documentos pelo fiscal e pelo perito, já foram respondidas

a contento às fls 193/2001 dos autos pelo perito, ao responder à impugnação do laudo. VI - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 969096, Processo: 200403990305834, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cotrim Guimarães, Data da decisão: 13/09/2011, DJF3 CJI DATA: 22/09/2011, pág. 142)

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035194-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035194-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : RONALD GUIDO
ADVOGADO : SP190172 DANIELLA AUGUSTO MONTAGNOLLI THOMAZ e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP077742 MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro
PARTE RE' : BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO : SP130183 GUILHERME AMORIM CAMPOS DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00223146119944036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Ronaldo Guido interpõe agravo regimental contra o despacho de fls. 106, cujos termos seguem transcritos:

Chamo o feito à ordem.

É que, no prazo recursal, após a disponibilização da decisão que negou seguimento ao agravo legal (fl. 98 e vº) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09 de novembro de 2012 (fl. 98 vº), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Diante do exposto, certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão (fl. 98 e vº), se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Int.

Requer a parte agravante a reforma da decisão (fls. 107/114).

É o relatório.

DECIDO.

Com efeito, o presente recurso ataca despacho de mero expediente, sem conteúdo decisório. Contra despachos de mero expediente, que visam apenas impulsionar o andamento do processo não cabe recurso, consoante o disposto no art. 504 do Código de Processo Civil. Precedentes (AG 95.03.018212-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 7/6/1999, DJU 10/8/1999, p. 481).

Nesse mesmo sentido, vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça, como se colhe dos seguintes precedentes:

EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. DECISÃO IRRECORRÍVEL. INOVAÇÃO RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Não tem conteúdo decisório o despacho que determina seja certificado o trânsito em julgado para determinados corréus, sendo incabível agravo regimental para impugná-lo. 2. Incabível apreciar, em agravo regimental, questões não articuladas anteriormente, tampouco debatidas na decisão ora agravada, por ser vedada a inovação recursal. Precedentes. 3. Agravo regimental não conhecido. ..EMEN:(AARESP 200900650666, LAURITA VAZ - QUINTA TURMA, DJE DATA:28/06/2012 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DESPACHO SEM CONTEÚDO DECISÓRIO. INADMISSIBILIDADE. ART. 504 DO CPC. 1. Nos termos do art. 504 do CPC e da jurisprudência pacífica desta Corte, não cabe recurso contra despacho de mero expediente. 2. Hipótese em que a citação da recorrente foi apenas um ato de impulso oficial para que a parte apresente informações e até mesmo para se defender quanto à alegada sucessão empresarial. O referido ato não extrapola os limites do mero impulso oficial. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201102855627, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/03/2012 ..DTPB:.)

Ante o exposto, **porque manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo regimental, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029318-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029318-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
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 : SERTANEJO ALIMENTOS S/A - em recup. judicial e outros
ADVOGADO : SP019066 PEDRO LUIS CARVALHO DE CAMPOS VERGUEIRO
AGRAVADO : ARANTES ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP158461 CAMILA GOMES DE MATTOS CAMPOS VERGUEIRO
AGRAVADO : OLCAV IND/ E COM/ DE CARNES LTDA e outros
: FRIGORIFICO VALE DO GUAPORE S/A
: INDL/ DE ALIMENTOS CHEYENNE LTDA
: PRISMA PARTICIPACOES E EMPREENDIMIENTOS LTDA

: FIAMO ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
: PADUA DINIZ ALIMENTOS LTDA
: AGROPECUARIA FBH LTDA
: JJB IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
: BRASFRI S/A
: PREMIUM FOODS BRASIL S/A
: BARAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: O L A AGROPECUARIA LTDA
: FRIGOR HANS IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
: A D HANS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
: INDIANAPOLIS SPE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA
: GDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: ENGEAS EMPREENDIMENTOS LTDA
: ALBATROX INFORMACOES CADASTRAIS
: ALBATROZ COM/ DE MOTOS LTDA
: ALBATROX SERVICOS DE COBRANCAS LTDA
: DGA ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO SS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00082913820074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de primeira instância, proferida nos autos da execução fiscal ajuizada em face de SERTANEJO ALIMENTOS S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL E OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, que embora tenha reconhecido a configuração de grupo econômico, indeferiu o pedido de inclusão dos corresponsáveis no polo passivo da ação.

A agravante aduz a possibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da pessoa jurídica, pela ocorrência das situações descritas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

Pede, outrossim, a decretação do segredo de justiça, visto que há nos autos informações financeiras a respeito das agravadas.

Decido.

Inicialmente, **decreto sigilo dos autos.**

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas 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, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ"

(STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos. Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Agravo regimental improvido."

(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...) 3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único."

(RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011 ..DTPB:.)

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional. Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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.

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009)

No caso concreto, o juízo *a quo* reconheceu a ocorrência de grupo econômico, que deverá responder solidariamente pela dívida previdenciária aqui cobrada. Porém, deixou de incluir os sócios da empresa executada no pólo passivo da execução fiscal.

Entretanto, essa decisão não deve prosperar.

O reconhecimento da configuração do grupo econômico deveu-se à prática, pelo grupo empresarial, de atos que consubstanciam as hipóteses previstas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

De fato, vislumbrou o juízo *a quo* a ocorrência de confusão patrimonial, abuso de personalidade, identidade de acionistas e sócios-gerentes, além da identidade de objeto social, endereços físicos e virtuais.

Cumprir consignar que esta parte da decisão agravada não foi impugnada por recurso da agravante, tampouco do grupo executado, tendo precluído a chance de insurgência contra esse tópico.

As razões que levaram o insigne juízo *a quo*, no caso concreto, ao reconhecimento do grupo econômico, são as mesmas que, costumeiramente, induzem esse Relator à inclusão dos responsáveis pelas pessoas jurídicas no pólo passivo dos executivos fiscais sob minha apreciação, a saber: abuso de personalidade decorrente de confusão patrimonial, identidade de acionistas e sócios-gerentes, além da identidade de objeto social, endereços físicos e virtuais, dentre outros elementos que se pode aventar.

Algumas das pessoas jurídicas componentes do grupo empresarial encontram-se em recuperação judicial, sendo que, à luz da experiência, pode-se cogitar que dificilmente terão condições de solvência quanto à dívida previdenciária aqui buscada.

O andamento processual posterior à decisão agravada, tomado em cumprimento desta mesma, revela a procedência da insurgência da Fazenda Nacional, ora agravante.

Com efeito, o Oficial de Justiça deixou de citar as empresas GDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA. e DGA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO S.S. LTDA, componentes do grupo econômico, fl. 1545, visto que não encontradas em seus respectivos endereços.

Outra diligência de Oficial de Justiça restou igualmente infrutífera, fl. 1552vº, agora deixando de citar, por não as haver encontrado, as seguintes empresas do grupo econômico aqui cobrado: O.L.A. Agropecuária Ltda., ALBATROX SERVIÇOS DE COBRANÇAS LTDA. e ENGEAS EMPREENDIMENTOS LTDA.

Tais empresas só foram citadas, em momento posterior, fl. 1557vº, na pessoa de seu representante legal, Sr. Aderbal Luiz Arantes Jr., o qual conferiu validade à citação de todas as demais pessoas jurídicas componentes do grupo econômico.

Documentação oriunda da Secretaria da Receita Federal do Brasil, fls. 1664/1676, considera a executada originária desta execução fiscal como em situação cadastral inapta.

Assim, diante da caracterização das hipóteses previstas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, verifica-se a possibilidade do redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da executada originária, Srs. ADERBAL LUIZ ARANTES JUNIOR, DANILO DE AMO ARANTES, CLÁUDIA DE AMO ARANTES, LIZA DE AMO ARANTES LUI e VANESSA MATIAS CASTREQUINI ARANTES.

Contudo, há que se determinar, nos termos do art. 620 do Código de Processo Civil, a forma de execução menos gravosa para o devedor, de sorte que inicialmente deve ser buscado o patrimônio das pessoas jurídicas participantes do grupo econômico e, apenas demonstrada a inviabilidade desse mecanismo, atingir-se o patrimônio das pessoas físicas.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que em conformidade com a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e neste Tribunal Regional, observadas as ressalvas acima indicadas.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023518-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023518-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : BMK PRO IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : SP153893 RAFAEL VILELA BORGES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146432020134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 80/82 que deferiu em parte medida liminar em mandado de segurança para "autorizar a impetrante a não efetuar o recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a seus empregados, bem como as devidas a terceiros a título de um terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono de férias e férias em dobro, 15 (quinze) primeiros dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-educação, vale-transporte e aviso prévio indenizado" (fl. 82)

Alega-se, em síntese, que as terço constitucional de férias, salário educação, auxílio-creche, auxílio-doença, auxílio-acidente (15 dias de afastamento), auxílio educação, vale transporte e aviso prévio indenizado têm natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária sobre tais verbas (fls. 2/24).

Foi negado provimento ao agravo de instrumento (fls.85/88v.).

A União interpôs agravo legal (fls. 91/97v.).

O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença "denegando a segurança em relação às férias gozadas, horas extras, salário maternidade e adicionais noturnos" no Mandado de Segurança n. 0014643-20.2013.4.03.6100 (fls. 99/106).

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o defere ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.

2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão proferida em mandado de segurança que deferiu parcialmente a medida liminar para "autorizar a impetrante a não efetuar o recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a seus empregados, bem como as devidas a terceiros a título de um terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono de férias e férias em dobro, 15 (quinze) primeiros dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-educação, vale-transporte e aviso prévio indenizado" (fl. 82).

Sobreveio sentença de mérito no Mandado de Segurança, o que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADOS** o agravo de instrumento e o agravo legal, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26186/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030030-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030030-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ORTONAL COM/ E REPRESENTACOES DE MATERIAIS CIRURGICOS
 : LTDA
ADVOGADO : SP264330 EDUARDO SIQUEIRA BROCCHI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
No. ORIG. : 00079090920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ortonal Comércio e Representações de Materiais Cirúrgicos Ltda. contra a decisão de fls. 110/112, que acolheu a impugnação à nomeação de bens realizada pela executada e deferiu a penhora de ativos financeiros requerida pela União em execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a União recusou injustificadamente os bens indicados e requereu a penhora de ativos financeiros, medida extrema e prejudicial à agravante;
- b) a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 deve ser observada, mas deve ser utilizado o modo menos gravoso para o devedor;
- c) os bens nomeados à penhora são suficientes para garantir a execução;
- d) a penhora sobre os ativos financeiros inviabiliza por completo o funcionamento da empresa;
- e) deve ser reconhecida a impenhorabilidade do faturamento da empresa, "como se salário fosse", pois essencial para que permaneça em funcionamento;
- f) estão presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo (fls. 2/18).

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Posterior à Lei n. 11.382, de 06.12.06. Comprovação de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Inexigibilidade. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO. PENHORA ON LINE.

(...)

b) Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

(...).

(STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).

Penhora. Substituição. Bacen-Jud. Admissibilidade. A regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620) não é desligada da teleologia do processo executivo, cujo resultado há de ser a satisfação do credor. A eleição do modo menos oneroso pressupõe a existência de diversas possibilidades igualmente úteis e efetivas para a satisfação do crédito exequendo, pois não se extrai da referida a regra um maior embaraço à efetividade do processo execução.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é dispensável o esgotamento de tentativas para localização de bens para que se realize a penhora mediante bloqueio de ativos financeiros:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - PENHORA ON LINE. a) A penhora on line, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, configura-se como medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. b) Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO - Trata-se de ação monitória, ajuizada pela recorrente, alegando, para tanto, titularizar determinado crédito documentado por contrato de adesão ao "Crédito Direto Caixa", produto oferecido pela instituição bancária para concessão de empréstimos. A recorrida, citada por meio de edital, não apresentou embargos, nem ofereceu bens à penhora, de modo que o Juiz de Direito determinou a conversão do mandado inicial em título executivo, diante do que dispõe o art. 1.102-C do CPC. - O Juiz de Direito da 6ª Vara Federal de São Luiz indeferiu o pedido de penhora on line, decisão que foi mantida pelo TJ/MA ao julgar o agravo regimental em agravo de instrumento, sob o fundamento de que, para a efetivação da penhora eletrônica, deve o credor comprovar que esgotou as tentativas para localização de outros bens do devedor. - Na espécie, a decisão interlocutória de primeira instância que indeferiu a medida constritiva pelo sistema Bacen-Jud, deu-se em 29.05.2007 (fl. 57), ou seja, depois do advento da Lei n.º 11.382/06, de 06 de dezembro de 2006, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A). RECURSO ESPECIAL PROVIDO (STJ, REsp n. 1112943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10).

Por outro lado, a circunstância de haver já penhora realizada não impede a sua substituição por dinheiro, ainda que sob a modalidade de bloqueio de ativos financeiros, conforme também a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGREsp n. 1079109, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.08, grifei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. 1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (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, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA

(Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online. 3. Recurso especial provido. (STJ, REsp n. 1213033, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 09.11.10, grifei)

Em conformidade com o entendimento jurisprudencial predominante, a 5ª Turma admite a substituição da penhora por bloqueio de ativos financeiros:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO SISTEMA BACEN-JUD. ADMISSIBILIDADE. 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. Precedentes do STJ. 2. Ao dispor que a execução seja procedida pelo modo menos gravoso, o art. 620 do Código de Processo Civil determina que, na hipótese de haver duas ou mais alternativas disponíveis, todas com idêntico resultado útil para o credor, a opção incida sobre aquela menos gravosa para o devedor. Do dispositivo acima transcrito não se extrai uma regra que imponha ao credor maiores dificuldades para a satisfação de seu direito, o que comprometeria a teleologia do processo de execução, predestinado a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I). 3. A legislação processual dá preferência à penhora sobre dinheiro, por ser o ativo que permitirá a mais rápida solução do litígio, mediante entrega direta ao credor. Nesse sentido é o art. 655-A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.382/06. 4. Nessa ordem de idéias, o Superior Tribunal de Justiça, após a entrada em vigor da Lei n.º 11.382/06, tem considerado que não se trata de medida excepcional o bloqueio on line de valores depositados em instituição financeira (STJ, REsp n. 1056246, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08; EAREsp n. 1073910. Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 28.04.09). 5. Não merece reparo a decisão da MMª Juíza de primeiro grau, uma vez que é admissível a substituição da penhora (Lei n. 6.830/80, art. 15). A legislação processual dá preferência à penhora sobre dinheiro e, no caso dos autos, dado o lapso de tempo decorrido desde a penhora do bem (14.07.00), conclui-se pela pertinência da substituição por dinheiro, sob pena de tornar-se a execução inócua. 6. Agravo legal não provido. (TRF da 3ª Região, AI n. 201003000211130, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.10)

Do caso dos autos. A União ajuizou execução fiscal em face da agravante para a cobrança de dívida no valor de R\$ 144.391,25 (cento e quarenta e quatro mil trezentos e noventa e um reais e vinte e cinco centavos) (fls. 24/73). A decisão agravada deferiu a penhora de ativos financeiros, acolhendo impugnação aos bens indicados à penhora apresentada pela União, que apontou serem de difícil alienação e de valor incerto (fls. 93/100).

Com o advento da Lei n. 11.382/06 a penhora de ativos financeiros não mais depende do esgotamento de diligências em busca de outros bens penhoráveis do executado. Referido entendimento não viola o princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), já que a execução destina-se a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I).

Conforme a jurisprudência firme deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, a circunstância de haver bens indicados pela executada não impede o deferimento da penhora por bloqueio de ativos financeiros a requerimento da União, a quem é dado recusar os bens que entende de difícil liquidação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021549-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021549-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : REMO REVESTIMENTO E MAO DE OBRA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213311420114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, representando a Fazenda Nacional, contra a decisão de fl. 31, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de citação da empresa executada por meio de edital, sob o fundamento de que as informações da Receita Federal indicam que a executada foi "baixada", de modo que a exequente deveria indicar outras medidas que permitissem que o "feito executivo alcance seu objetivo" (fl. 31).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) trata-se de execução fiscal ajuizada em face da agravada para a cobrança de débito não tributário relativo ao FGTS;
- b) a citação pelo correio restou negativa, não obstante o endereço constante no cadastro de pessoas jurídicas ainda ser o mesmo em que se tentou realizar a citação;
- c) a agravante requereu a citação da agravada por meio de oficial de justiça, retornando a certidão negativa;
- d) o art. 8º, I, da Lei n. 6.830/80 dispõe que cabe à Fazenda Nacional escolher a forma de citação do executado, sendo, assim, facultada a opção de que esta ocorra por intermédio de edital;
- e) foram esgotados os meios, conforme se verifica nos autos (citação pelo correio e por meio de oficial de justiça);
- f) não há a possibilidade de nulidade da citação por edital, considerando que não foram localizados outros endereços nos quais a executada poderia ser encontrada
- g) estão presentes os requisitos para a antecipação de tutela, considerando que a União demonstrou a necessidade do prosseguimento da execução fiscal e que há a possibilidade da extinção da demanda sem a citação dos executados, de modo que o débito não seria quitado (fls. 2/12.).

Foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a citação da empresa por edital (fl. 46/46v.).

A minguada de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), o agravado não foi intimado para apresentar resposta.

Decido.

Citação por edital. Tentativa de citação por correio e por Oficial de Justiça. Exigibilidade. Nos termos da Súmula n. 414 do Superior Tribunal de Justiça, a citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades. Assim, somente quando não houver êxito na citação por correio e na citação por Oficial de Justiça é que tem cabimento a citação editalícia:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6.830/80, ART. 8º.

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/80, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ, REsp n. 1.103.050, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.03.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CABIMENTO SOMENTE APÓS FRUSTRADAS AS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO. SÚMULA 414/STJ. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.103.050/BA, MEDIANTE A UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.

1. Os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem capazes de manter o acórdão hostilizado não foram atacados pela agravante. Incidência, por analogia, da Súmula 283/STF.

2. A citação por edital, na Execução Fiscal, somente é cabível quando não obtêm êxito as outras modalidades ali previstas: por correio e por oficial de justiça. Súmula 414/STJ.

3. Orientação firmada no julgamento do REsp 1.103.050/BA, sob o rito dos recursos repetitivos.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGRESP n. 201002149559, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.03.11)

Do caso dos autos. A União requereu a citação da empresa executada por meio de oficial de justiça, pois a tentativa de citação pelo correio, por carta com aviso de recebimento restou negativa (fl. 25/25v.). O Sr. Oficial de Justiça certificou que não encontrou a empresa no endereço indicado nos autos em 17.04.13 (fl. 38). A agravante colacionou aos autos a cópia de ficha cadastral da executada mantida junto a Receita Federal para indicar que o endereço indicado para citação é aquele constante dos registros da empresa (fl. 43/43v.).

Na execução fiscal, é cabível a citação por edital quando esgotadas as diligências necessárias à localização dos réus, consideradas essas as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos correios e a citação por Oficial de Justiça.

Portanto, tendo em vista que houve a tentativa de citação pelos Correios (fl. 25/25v.) e por intermédio de Oficial de Justiça (fl. 38) é cabível a citação por edital requerida.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar que seja feita a citação da empresa executada por edital nos autos da Execução Fiscal n. 0021331-14.2011.403.6182.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003358-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003358-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI S/A
ADVOGADO : SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00047552620104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por *AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI*, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação no efeito meramente devolutivo. Informa a agravante que impetrou mandado de segurança, objetivando a inexigibilidade da incidência da contribuição do empregador rural pessoa jurídica incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É o relatório.

DECIDO

A apelação em Mandado de Segurança nº 0004755-26.2010.403.6102, da qual foi extraída a decisão agravada, foi julgada monocraticamente, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, cuja publicação ocorreu em 26/07/2013.

Foi interposto agravo legal da citada decisão monocrática, levado a julgamento em 11/11/2013, cujo acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico no dia 27/11/2013.

O tema deste recurso são os efeitos conferidos à apelação em mandado de segurança supra mencionada.

Tendo em vista o julgamento do apelo, o agravo de instrumento perdeu o seu objeto.

Nestes termos, **julgo prejudicado o recurso, para negar-lhe seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029378-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029378-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
AGRAVANTE : MAURICIO COSTA FERREIRA e outro
: ROSIMEIRE JACINTA GONCALVES FERREIRA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00065823120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª. Vara Federal Cível de São Bernardo do Campo/SP, proferida em autos de ação ordinária para revisão de contrato de financiamento de imóvel, pela qual indeferiu o pedido de antecipação de tutela para reduzir o pagamento das prestações mensais, incorporar as parcelas vencidas ao saldo devedor, para determinar que a ré se abstenha de promover a restrição nominal dos autores junto aos órgãos de proteção ao crédito e para suspender qualquer ato que implique na execução extrajudicial do imóvel.

Alegam os recorrentes, em síntese, a presença dos requisitos para a antecipação da tutela tendo em vista o risco iminente de ter seu imóvel vendido a terceiros e ter seu nome negativado nos órgãos de proteção ao crédito. Afirma que não é justo que a parte economicamente menos favorecida tenha que arcar com todo o trâmite processual até que se apure, por meio de perícia contábil, o *quantum* realmente devido. Aponta a inconstitucionalidade do Decreto-lei 70/66, além de sua incompatibilidade com o CDC.

Cumpra decidir.

Processando o feito, não entrevejo qualquer fundamento a abalar a decisão que apreciou o pedido de antecipação formulado.

Nos termos do artigo 273, do Código de Processo Civil, a concessão de antecipação de tutela fica condicionada à existência de prova inequívoca e do convencimento da verossimilhança, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, por fim, caracterização de abuso do direito de defesa ou do manifesto propósito protelatório do réu.

A verossimilhança das alegações da parte autora não se sustenta, posto que o contrato faz lei entre as partes e execução extrajudicial bem como a adjudicação do imóvel estão previstas não só no contrato como na legislação que regula o SFH.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o decreto-

lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

(RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

(...) "(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida". (AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

A Lei nº 10.931/2004, no artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados. (...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. 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:

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

Na linha do entendimento exposto, destaco precedentes dos Tribunais Regionais Federais:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO CAUTELAR. LIMINAR CONDICIONADA À COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DOS VALORES INCONTROVERSOS E DO DEPÓSITO JUDICIAL DOS CONTROVERSOS. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E DA INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO INDEPENDENTE DA COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não há razoabilidade na pretensão de dispensa de depósito judicial, pois, "não se deve, mesmo na jurisdição cautelar, conceder uma prestação jurisdicional que não possa ser confirmada na ação principal" (AC nº 1999.01.00.075667-1-BA, Rel. Juiz Olindo Menezes, DJU/II de 31.03.2000).

2. Preceitua o art. 50 da Lei 10.931/2004 que nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de mútuo imobiliário, o autor deverá discriminar as obrigações contratuais, quantificando o valor incontroverso, o qual deve continuar sendo pago. A exigibilidade do valor controvertido só pode ser suspenso mediante o depósito do montante correspondente.

3. O risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na iminente conduta do credor; tanto mais, quando o Colendo

STF, no julgamento do RE 223.075-DF, reconheceu a constitucionalidade da execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66.

4. Quanto ao pedido de não inclusão nos órgãos de proteção ao crédito, os agravantes, ao aquiescerem diante do contrato de financiamento, aceitaram o referido crédito e os consectários dali decorrentes.

5. Configurada a inadimplência no curso do contrato e inexistindo depósito do valor principal da dívida, não há aparência do bom direito, nem adequação aos entendimentos jurisprudenciais que admitem o afastamento da inscrição em cadastros de inadimplência quando há a efetiva discussão judicial sobre a existência ou o efetivo valor da dívida. Precedentes do TRF 1ª Região.

6. A decisão monocrática que condicionou a eficácia da liminar concedida à comprovação do pagamento dos valores incontroversos e do depósito judicial dos valores controversos está de acordo com a jurisprudência majoritária desta Corte.

7. Agravo de instrumento dos autores improvido.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO 200501000259485 DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA Órgão Julgador: QUINTA TURMA DATA: 5/10/2005)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH .

SUSPENSÃO DE ATOS DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ART. 50 DA LEI N.º 10.931/2004. NECESSIDADE DE PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, AO MENOS QUANTO AO VALOR INCONTROVERSO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, alvejando decisão proferida pelo MM Juízo da 11ª Vara Federal do Rio de Janeiro, a qual determinou que a parte autora, ora Agravante, cumprisse o disposto no art. 50, da Lei n.º 10.931/2004, efetuando o depósito dos valores controversos e incontroversos. A hipótese é de demanda proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando, em síntese, à revisão de cláusulas e do saldo devedor do contrato de financiamento, com pacto adjeto de hipoteca, para aquisição de casa própria, pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH .

- No que se refere ao pedido de abstenção da prática de atos de execução extrajudicial, de acordo com o art. 50, da lei n.º 10.931/2004, no âmbito dos contratos de financiamento para a compra de imóveis, a exigibilidade do valor controvertido pode ser suspensa por dois meios: a) via depósito do valor controvertido, sem prejuízo do pagamento da soma incontroversa; e b) via decisão judicial, desde que esteja demonstrada relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor.

- Outrossim, convém salientar que, segundo orientação pacífica da Quinta Turma Especializada, a sistemática legal introduzida pela lei 10.931/2004 aplica-se, como regra, às prestações vencidas, sendo vedada a incorporação do valor a elas pertinentes ao saldo devedor.

- Ao que tudo indica, os referidos dispositivos legais parecem aplicar-se ao caso em tela, não obstante o contrato ter sido assinado em data anterior ao advento da citada lei. Na espécie, não parece que o decisum objurgado, neste ponto específico, tenha violado ato jurídico perfeito, conforme afirmam os agravantes em suas razões recursais.

- Ademais, in casu, as alegações deduzidas pelos recorrentes carecem de plausibilidade jurídica, não sendo possível aferir, prima facie, se são abusivas, ou não, as cláusulas contratuais. A matéria, ao que tudo indica, depende de dilação probatória, constatação esta que justifica a manutenção da decisão agravada.

- Agravo desprovido.

(TRIBUNAL - SEGUNDA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200702010078607 UF: RJ Órgão Julgador: QUINTA TURMA ESP.

Relator(a) JUIZA VERA LÚCIA LIMA DJU DATA:14/11/2007)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. VÍCIOS NO PROCEDIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito aponta uma situação de inadimplência do agravante que perdura há 16 (dezesesseis) meses, se considerada a data da interposição do presente agravo, sendo certo que foi efetuado o pagamento de somente 19 (dezenove) parcelas de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplente desde agosto de 2004

II - Verifica-se que o agravante, tanto na minuta quanto na ação originária da qual foi extraída a decisão ora atacada, limitou-se a hostilizar genericamente as cláusulas contratuais, acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações do mútuo, nem tampouco a comprovação de tentativa de quitação do débito, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.

III - Além disso, baseou suas argumentações na inconstitucionalidade do decreto-lei nº 70/66 e no Código de Defesa do Consumidor.

IV - Com efeito, o que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual.

V - Mister apontar que se trata de contrato recentemente celebrado (dezembro/2002), cujo critério de

amortização foi lastreado em cláusula SACRE - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

VI - Ademais, consoante o disposto no contrato celebrado, o saldo devedor e todos os demais valores vinculados são atualizados mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

VII - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.

VIII - Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato, os elementos trazidos aos autos e o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação, a decisão do magistrado singular de não admitir a suspensão da exigibilidade das parcelas vencidas até decisão final da ação encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

IX - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.

X - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

XI - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel.

XII - É reconhecida a constitucionalidade do decreto-lei nº 70/66, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

XIII - Relevante, ainda, apontar que não há evidências de que não tenham sido observadas as formalidades do procedimento de execução extrajudicial, vez que consta nos autos cópia do edital publicado na imprensa escrita, dando conta da realização do primeiro leilão público (23/12/2005), 16 (dezesesseis) meses após o início do inadimplemento (11/08/2004), o que afasta o perigo da demora, vez que o agravante teve prazo suficiente para tentar compor amigavelmente com a Caixa Econômica Federal - CEF, ou ainda, ter ingressado com a ação, para discussão da dívida, anteriormente ao inadimplemento, a fim de evitar-se a designação da praça.

XIV - Destarte, as simples alegações do agravante com respeito à possível inconstitucionalidade do decreto-lei nº 70/66 e que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel.

XV - Com relação ao depósito dos valores incontroversos, há que se admitir o pagamento dos valores apresentados como corretos pelo agravante, diretamente à instituição financeira, ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito.

XVI - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.

XVII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

XVIII - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

XIX - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

XX - Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AGRADO DE INSTRUMENTO -Processo: 200603000033637 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO DJU DATA:07/12/2007)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. DISCUSSÃO DE VALORES DAS PRESTAÇÕES DEVIDAS. DEPÓSITO DE VALORES INCONTROVERSOS VENCIDOS E VINCENDOS. DISPENSA DO VALOR CONTROVERSO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 10.931/04, ART. 50, PARÁGRAFO 4º. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO ATÉ JULGAMENTO DA DEMANDA JUDICIAL. PRECEDENTES DESTA REGIONAL.

I. Nos termos do art. 50, PARÁGRAFO 1º, da Lei nº 10.931/04, o valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados, havendo a liberalidade, a critério do juízo, na forma do PARÁGRAFO 4º do mesmo artigo, de ser dispensado o depósito dos valores controversos em razão de direito e risco de dano irreparável ao autor da ação revisional.

II. No desenrolar da demanda revisional, deverá ser suspensa a execução extrajudicial acaso instaurada, bem como é incabível a inscrição do nome do mutuário em cadastros restritivos de crédito.

III. Agravo de Instrumento provido.

(TRIBUNAL - QUINTA REGIÃO - Agravo de Instrumento - Processo: 200505000287209 Quarta Turma Desembargadora Federal Margarida Cantarelli DJ - Data: 08/11/2005)

Não se comprovou, portanto, a verossimilhança das alegações, o que inviabiliza a antecipação dos efeitos da tutela.

"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - DEPÓSITO JUDICIAL DOS VALORES CONTROVERSOS - IMPOSSIBILIDADE - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - - LEGALIDADE.

1. Ausência dos requisitos legais para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela .

2. Não há prova inequívoca capaz de demonstrar a verossimilhança da alegação de que os valores cobrados pela instituição financeira são abusivos em razão do descumprimento de cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes. Por outro lado, a planilha de evolução do cálculo juntada pelos mutuários, por ser documento unilateral, não pode ser aceita em juízo de cognição sumária.

3. Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito dos mutuários, vez que, caso a ação seja julgada procedente ao final, poderão pleitear a restituição dos valores pagos indevidamente ou utilizá-los para o pagamento do saldo devedor remanescente.

4. A execução extrajudicial do débito em contra fundamento no Decreto-Lei nº 70/66, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.

5. A inscrição do nome do devedor no cadastro de inadimplentes está prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor, não caracterizando ato ilegal ou de abuso de poder.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3. T1. Processo 200803000102887/SP. Relator(a) Juíza Vesna Kolmar. Fonte: DJF3 20/04/2009, p. 202) PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA . REQUISITOS.

Os pressupostos necessários à concessão da tutela antecipada são concorrentes, a ausência de um deles inviabiliza a pretensão do autor. A falta do requisito primordial, qual seja, prova inequívoca da verossimilhança da alegação inviabiliza o deferimento da antecipação da tutela , dispensando o julgador da apreciação do "periculum in mora" que, de qualquer modo, foi analisado no acórdão recorrido. Rejeitada a arguição preliminar de violação do art. 535-CPC. Ofensa ao art. 273-CPC não configurada.

Recurso especial improvido.

(STJ, SEGUNDA TURMA, RECURSO ESPECIAL - 265528/RS, julg. 17/06/2003, Rel. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ:25/08/2003 PG:00271)

"O pedido em procedimento judicial que busca o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do devedor em cadastro de proteção ao crédito (SPC, CADIN, SERASA e outros) deve ser deferido com cautela, ao prudente arbítrio do juiz, sendo indispensável a existência de prova inequívoca ou da verossimilhança do direito alegado, ou ainda, da fumaça do bom direito, consubstanciados na presença concomitante de três elementos: a) a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; b) a efetiva demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou que seja prestada caução idônea"

(REsp 527618/RS, 2º Seção, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 24.11.2003).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, artigo 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, AG nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, v.u., DJU 01.02.2006, p. 251)

No mesmo sentido, é o entendimento da 5ª Turma desta Corte, que este Relator integra:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DL 70/66 -

IRREGULARIDADES - APLICAÇÃO DO CDC - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. STF entendeu que o DL 70/66 foi recepcionado pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis. 2. A edição da EC 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo. 3. Quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do decreto-lei nº 70/66, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao art. 620 do CPC, aplicável a execução judicial. 4. Depreende-se, do art. 30 do decreto-lei nº 70/66, que o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal - CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação - BNH, age em seu nome. A regra contida no art. 30, § 2º, do referido decreto, segundo a qual o agente fiduciário para promover a execução extrajudicial deve ser escolhido de comum acordo entre credor e devedor, se aplica às hipotecas não compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação. 5. Não se aplica, à execução extrajudicial prevista no decreto-lei 70/66, o disposto no art. 687, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 8953/94, visto que a execução extrajudicial é regida pelo decreto-lei 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu art. 32. 6. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação. 7. O E. STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor, o que não ocorreu no caso dos autos. 8. No tocante ao depósito judicial das parcelas vencidas, o simples fato de as prestações terem sido apuradas de acordo com os índices que os mutuários entendem devidos não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo em detrimento de uma das partes, não tendo os mutuários demonstrado qualquer desequilíbrio contratual efetivo que justifique a autorização do depósito das prestações, conforme requerido. 9. Agravo improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 122195. Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE. DJF3 CJI DATA:23/11/2010 PÁGINA: 543).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação acima.

Comunique-se.

Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029072-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029072-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARCELO BUENO DE MELLO
ADVOGADO : SP330572 TIAGO DE FREITAS GHOLMIE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcelo Bueno de Mello em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar que objetivava impedir a remoção do agravante de sua atual lotação.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Como é sabido, as peças obrigatórias, referidas no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, devem ser juntadas no ato da interposição do recurso, não admitindo a legislação processual vigente sua apresentação posterior.

No caso vertente, às fls. 63/64, o agravante instruiu a minuta de agravo com cópia apenas parcial da decisão agravada, impossibilitando a este relator o conhecimento do conteúdo integral do *decisum*.

Ocorre que constitui ônus do agravante instruir corretamente o agravo de instrumento com a cópia da decisão agravada no momento da interposição do recurso, pois, do contrário, opera-se a preclusão consumativa.

Esse entendimento, cabe referir, tem o beneplácito da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

"..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA APENAS DO ANVERSO DE DOCUMENTO IMPRESSO NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO. 1. Ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Ausente ou incompleta qualquer dessas peças - como no caso, em que a agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão referente aos embargos declaratórios -, é inviável o conhecimento do agravo. 2. Como é de costume no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o voto condutor do acórdão recorrido foi impresso no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento; não se desincumbiu, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento. 3. A Quarta Turma, ao julgar o REsp 805.114/SC (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 14.5.2007, p. 318), enfrentou situação análoga à dos presentes autos, ocasião em que manteve o não-conhecimento do agravo de instrumento a que se refere o art. 525, I, do Código de Processo Civil, por não ter sido juntada cópia do verso de uma das peças processuais obrigatórias. 4. Agravo regimental não provido. ..EMEN:"

(AGA 200900165751, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/12/2011 ..DTPB:.)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA INCOMPLETA DA DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA APENAS DO ANVERSO DA DECISÃO, A QUAL FOI PROFERIDA NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO. RECURSO IMPROVIDO. I - Nos moldes do art. 525 do CPC, a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída (i) obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e agravado; e (ii) facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. II - Ausente ou incompleta qualquer uma das peças obrigatórias, não deve ser conhecido o presente recurso. III - No caso dos autos, não obstante a decisão recorrida ter sido impressa no modo frente-e-verso, a parte agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento (págs. 1, 3 e 5), não se desincumbindo do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento. IV - Configurou-se vício na instrução do presente recurso, vez que a decisão agravada encontra-se incompleta, o que, por conseqüência, não só dificulta a análise necessária para a apreciação do recurso, como também impossibilita a compreensão do conteúdo dos fundamentos da decisão agravada. V - Descabe a concessão de oportunidade à parte agravante para regularizar tal situação (com a juntada posterior da decisão agravada completa), vez que, de acordo com precedentes não só desta Corte, como do E. STJ, não tem cabimento, no rito de agravo de instrumento, diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento. Interposto o agravo de instrumento, já não se admite a juntada de peças, ainda que dentro do prazo do recurso (JTJ 202/248). VI - Perante tal situação, deve o relator, liminarmente, negar seguimento ao recurso, nos moldes do art. 557, caput do CPC. VII - Agravo legal improvido."

(AI 00019812520124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE

INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, I, CPC. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA decisão IMPUGNADA. RECURSO NÃO CONHECIDO. - Agravo de instrumento que não atende ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não instruído com cópia da decisão agravada. - A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos. - É ônus do agravante a formação do instrumento e estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento. - Agravo legal interposto em face de decisão monocrática sem sequer demonstrar que as razões apresentadas guardavam qualquer relação com a decisão agravada. - O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravo legal cujas razões se encontram divorciadas dos fundamentos da decisão não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravo não conhecido." (AI 00050749320124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRASLADO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO. 1. Do exame dos autos verifico que há irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias, qual seja, cópia da decisão agravada incompleta, dificultando a análise necessária para a apreciação do recurso. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido." (AI 00364376920104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2011 PÁGINA: 516.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INTEGRAL. AUSÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO. 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. Precedentes do STJ. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal é no sentido de que a ausência de instrução do agravo de instrumento com as peças obrigatórias previstos no art. 525 do Código de Processo Civil enseja a negativa de seguimento do recurso. 3. Não tendo o agravante se desincumbido do ônus de instruir o agravo de instrumento com cópia integral da decisão agravada, deve ser negado seguimento ao recurso, não sendo permitida posterior juntada, em face da preclusão consumativa. 4. Agravo legal não provido." (AI 00067322620104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 288)

Com efeito, o agravo não permite a instrução deficiente e nem a complementação posterior, pois o relator não pode converter o julgamento em diligência para suprir falta do recorrente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022452-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022452-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
AGRAVANTE : PRATIKA S/C LTDA
ADVOGADO : SP254255 CÉLIO FRANCISCO DE SOUZA

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
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 00891029320058260281 A Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a agravante sobre a informação de liquidação da CDA nº 32.407.217-1 (fls. 191/196).

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020780-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020780-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
AGRAVANTE : SUPERA TECNOLOGIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA - em recuperação
judicial
ADVOGADO : SP084934 AIRES VIGO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00006916520134036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Supera Tecnologia em Gestão Empresarial Ltda. em face de decisão que rejeitou o pedido de antecipação da tutela recursal e determinou a continuidade de execução fiscal.

Sustenta que o pronunciamento singular é omissivo, porque não apreciou a preliminar de incompetência do Juízo de Origem para expropriar bens de devedor em recuperação judicial.

Cumprido decidir.

A competência do Juízo da recuperação judicial para ordenar a expropriação de bens do devedor não integrou os fundamentos da decisão de fls. 184/185.

A omissão deve ser sanada, com a abordagem da questão.

A Lei nº 11.101/2005 manteve expressamente as preferências do crédito tributário, em especial a invulnerabilidade a concurso de credores, recuperação judicial, habilitação, inventário ou arrolamento (artigo 187 do Código Tributário Nacional). Nada mais natural do que impedir a aplicação do princípio da universalidade às execuções fiscais (artigo 6º, §7º).

Seria contraditório que a cobrança dos créditos da Fazenda Pública permanecesse sob a competência do juízo preventivo e não pudesse vir acompanhada de qualquer expropriação, que caberia com exclusividade à vara de recuperação judicial.

A execução fiscal constitui um procedimento diferenciado, que objetiva acelerar o repasse de recursos financeiros ao orçamento do Estado. A burocratização dos atos constritivos, mediante a integração com o plano de reestruturação dos demais créditos, contrariaria esse propósito.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 535, II, do Código de Processo Civil, acolho os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, mantendo, porém, o indeferimento do pedido de tutela antecipada.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024303-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024303-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : EGNA PEREIRA DE OLIVEIRA e outro
: EGNICE PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP123420 GIANE MIRANDA RODRIGUES DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP237917 THOMAS NICOLAS CHRYSSOCHERIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00215208320074036100 19 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EGNA PEREIRA DE OLIVEIRA em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara Cível de São Paulo que, nos autos da ação monitória proposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), objetivando o recebimento dos valores do contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil, rejeitou a impugnação interposta pela ora agravante.

Foi deferido o efeito suspensivo em decisão monocrática, conforme fls. 157/159.

É o breve relatório.

Decido.

Ao analisar as fls. 165/166, destes autos, constatei que foi proferida sentença homologatória nos autos principais, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil.

Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Neste sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, DOU POR PREJUDICADO o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030742-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030742-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES
AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE
SAO PAULO SINTUNIFESP
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00166952320124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO - UNIFESP em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo que, nos autos do mandado de segurança coletivo impetrado pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO-SINTUNIFESP, objetivando a declaração de ilegalidade na concessão do benefício do auxílio-transporte aos servidores e funcionários da agravante por meio de pagamento do "bilhete único", deferiu a liminar pleiteada.

Foi indeferido o efeito suspensivo do Agravo de Instrumento (fls. 199/200).

É o breve relatório.

Decido.

Ao analisar as fls. 208/212 vº, destes autos, constatei que foi proferida sentença nos autos principais, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Neste sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019104-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019104-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : BRANCA MARIA GOMES MARTINIANO
ADVOGADO : SP243494 JESIEL GOMES MARTINIANO DE OLIVEIRA 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' : GOMALLI IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA massa falida e
outro
: JOSE MARTINIANO DE OLIVEIRA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 14057369119974036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do douto Juízo da 2ª Vara Federal de Franca, proferida às fls. 625/627 dos autos de n. 1405736-91.1997.403.6113, que manteve a penhora do valor de R\$ 15.208,32 na Conta Mista de n. 510.033.821-7, de titularidade da embargante.

Entendeu a decisão agravada que a análise detalhada dos extratos da citada conta demonstra que o valor bloqueado não corresponde integralmente aos proventos de aposentadoria, como alegado, visto que há transferências e depósitos em dinheiro nesta conta, o que afastaria a sua natureza alimentar.

A agravante, por seu turno, sustenta que os valores existentes na conta decorrem exclusivamente dos créditos de proventos de aposentadoria e pensão por ela recebidos, o que deixaria evidente a natureza alimentar do montante que permaneceu bloqueado.

É o breve relatório.

DECIDO.

Em cognição sumária, penso que assiste razão à agravante, posto que não há indícios de que ela tenha qualquer outro rendimento, a não ser os créditos provenientes dos seus proventos e da pensão que recebe.

Observo que a execução em questão tinha o valor consolidado de R\$ 323.599,82, tendo sido localizados ativos financeiros da agravante de apenas R\$ 26.833,27, em suas duas contas.

A existência de créditos isolados e esporádicos, de valores relativamente baixos, respectivamente, de R\$ 2.000,00 e R\$ 8.000,00, em 10 e 28 de junho de 2013 (fls. 27), não permite concluir que a agravante tem movimentações bancárias que desnaturam o caráter alimentar de tais valores, quando mais porque, somados, continuam bem abaixo de 40 salários mínimos, paradigma que legislador utilizou para presumir a natureza alimentícia dos valores existentes em contas de poupança.

Neste sentido, a jurisprudência desta Egrégia Corte, do que é exemplo a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTA CORRENTE. CARÁTER SALARIAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, IV, E X, DO CPC. PERDA DA NATUREZA ALIMENTAR NO MÊS SEGUINTE AO DEPÓSITO EM CONTA. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. É firme a jurisprudência no sentido de que são absolutamente impenhoráveis "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"; e ainda "até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança" (artigo 649, IV, e X, do Código de Processo Civil). 3. Caso em que, considerando que o bloqueio da conta-corrente atingiu saldo de subsídio mensal - ou seja, valor inferior à verba alimentar mensalmente depositada -, e que o valor das aplicações financeiras (poupança + CDB + Fundo de Investimento), no total de R\$ 19.207,40, é inferior a 40 salários-mínimos da época, é manifestamente inviável a subsistência do bloqueio e a sua conversão em penhora, à luz do artigo 649, incisos IV e X, do Código de Processo Civil, e da jurisprudência consolidada. 4. Exige-se a comprovação ou, ao menos, a presença de fortes elementos indicativos de que os depósitos mantidos em conta no mês seguinte ao da percepção do salário formam reserva excedente que não afete a manutenção da subsistência do executado, sob pena de ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, exceção que não se constata no caso, pois além das quantias serem decorrentes de verbas rescisórias trabalhistas, não constituem capital de soma expressiva, pelo contrário, a quantia em depósito faz presumir que os recursos do trabalho do executado seriam utilizados para satisfazer suas necessidades básicas de existência digna. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF3 - Terceira Turma - AI 453.373 - Relator Desembargador Federal Carlos Muta - j. 12.04.2012)

Posto isto, nos termos do art. 527, III, do CPC, concedo a antecipação da tutela recursal para determinar o desbloqueio do valor de R\$ 15.208,32 na Conta Mista de n. 510.033.821-7, de titularidade da agravante.

Comunique-se ao douto Juízo agravado, para efetivação da presente decisão.

Intime-se a parte agravada para contraminutar o presente recurso, no prazo legal.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029787-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029787-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : SALATIEL MILLIANO DOS SANTOS e outros
: WELLINGTON UBIRATA DA SILVA SOBRAL
: MARCO ANTONIO SOARES CABRAL
: FABIO AMORIM FIRMINO DOS SANTOS
: VALDIR PEREIRA DOS SANTOS
: MAURO RODRIGUES DA MOTA

: RENATO ALVES DOS SANTOS
: FRANCISCO CARLOS NOGUEIRA DE ARAUJO
: EDUARDO JUVENAL MENDES
: MARCIO DE QUEIROZ PINTO
ADVOGADO : SP274185 RENATO FONSECA MARCONDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00002113920134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SALATIEL MILLIANO DOS SANTOS e Outros em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP nos autos de ação ordinária em que objetivam o pagamento do reajuste salarial de 28,86%, que no âmbito das Forças Armadas teria sido concedido somente aos Oficiais Gerais, no sentido de indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, em razão do descumprimento de determinação anterior, nestes termos:

"(...)

Recolha a parte autora as custas iniciais ou traga elementos aferidores da hipossuficiência alegada, como comprovante de rendimentos atualizado.

(...)" (fl. 53 e 54)

Aduzem, em síntese, que a Lei nº 1.060/50 não exige comprovação da insuficiência de recursos, limitando-se a conceituar os necessitados, para fins legais, como *"os que não podem pagar as custas do processo e honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família"* (art. 2º parágrafo único), também colacionando julgados em prol de sua tese.

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de gratuidade da justiça para processamento do presente recurso, por se confundir com o mérito da pretensão recursal.

A Lei nº 1060/50, em seu art. 4º, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece 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."*

De outra parte, o § 1º do mesmo dispositivo legal dispõe que *"Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."* (destaquei)

Na hipótese dos autos, os agravantes não juntaram aos autos comprovação da alegada insuficiência de recursos financeiros, conforme determinado pelo r. juízo *a quo* (e nem aos menos informaram a qualificação profissional, se ainda são servidores militares ou não). Diante de tal descumprimento - injustificável, diga-se -, a decisão agravada deve ser mantida, porquanto o juízo de origem pautou-se na máxima aristotélica acerca da justiça: tratar desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

Com isso, ainda que, como regra, este Julgador decida no sentido de concessão da justiça gratuita, desde que a parte autora junte aos autos a declaração de pobreza, o feito de origem reveste-se de um caráter de excepcionalidade que não autoriza o acolhimento da pretensão recursal.

Na direção desse entendimento, trago julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. DECLARAÇÃO DE POBREZA. SUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO DA NECESSIDADE DO BENEFÍCIO.

POSSIBILIDADE.

I - O benefício de assistência judiciária pode ser formulado e deferido a qualquer tempo, e em qualquer fase processual. Para a sua concessão, basta a simples afirmação de necessidade do benefício pela parte.

II - Tendo em vista que a declaração do estado de pobreza goza de presunção juris tantum, cabe à parte contrária impugná-la mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50).

III - Precedentes desta Corte.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2009.03.00.034332-9, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11/03/2010, DJF3 05/04/2010, p. 578)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CPC - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - INDEFERIMENTO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO DO PREPARO - DESERÇÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Realmente, a Lei 1.060/50 dá avantajada densidade à declaração de pobreza feita pela parte consoante se infere do art. 4º. Todavia, isso não impede o Juiz de, em não sendo o caso de merecimento do benefício, negar a assistência judiciária a quem a pleiteia.

II - Assim, não logrando o agravante comprovar sua condição de pobreza que o autorizaria a litigar sob o pálio da justiça gratuita, e não estando o presente recurso acompanhado da respectiva guia de recolhimento (artigo 525, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil), entendo ser ele deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil).

III - Há de ser mantida a deserção declara por falta de preparo do recurso de agravo de instrumento se, não obstante tenha o agravante requerido o benefício da assistência judiciária, não se verifica nos autos, o deferimento de seu pedido.

IV - Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AG nº 2003.03.00.009696-8, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 04/05/2004, DJU 16/06/2004, p. 255)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017396-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017396-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : ELI APARECIDA DA SILVA NEVES
ADVOGADO : SP186527 CARLOS ROBERTO DE SOUZA UMBELINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00006115320134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva o restabelecimento do pagamento de pensão por morte de seu genitor, que deferiu a pretendida liminar (fl. 145).

Aduz, em síntese, que na atuação do Comandante do 5º BIL de Lorena não existiu a prática de ato ilegal ou efetuado com abuso de poder e que não excedeu os limites de sua competência, bem como não se desviou da finalidade na apuração dos fatos que ensejaram a suspensão da pensão concedida à ora agravada.

Alega que o pedido de liminar não poderia ter sido atendido em razão da vedação legal imposta pelo art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/2009.

Sustenta que o STF, na ADCMC - 4/DF deferiu a cautelar para suspender, com eficácia *ex nunc* e efeito vinculante, até o julgamento final da ação declaratória, toda e qualquer concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública.

Assevera que no ano de 2010 a ora agravada firmou declaração expressa no sentido de que não exercia cargo público permanente e que dependia economicamente do ex-servidor, mas em 2011 firmou declaração contrária: sim, exercia cargo público permanente e não dependia economicamente do ex-servidor, o que ensejou a instauração de sindicância, em que restou comprovado o exercício da função de Professora estadual de educação básica, vindo a ser aposentada como servidora estatutária.

Acrescenta que em situação como a presente a Lei nº 3.373/78, art. 5º, parágrafo único, dispõe que "*A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.*"

É o breve relatório. Decido.

Verifico, através das cópias que acompanham as razões recursais que, de fato, em 10/11/2010 a ora agravada firmou declaração de filha maior solteira, que exercia cargo público permanente e que não dependia economicamente do ex-servidor (fl. 66), mas em 10/11/2011 modificou as informações, para declarar que não exercia cargo público permanente e que dependia economicamente do ex-servidor (fl. 67), contradições essas que ensejaram a abertura de sindicância (fls. 71 e ss.) em que a Secretaria de Estado da Educação informou que a parte autora foi admitida como professora em caráter temporário, a partir de 01/12/1989, sendo readaptada e posteriormente aposentada por invalidez, pelo regime estatutário, em 09/08/2005, data da publicação no DOE, percebendo proventos mensais proporcionais (13/30 avos - fl. 94).

Portanto, é inequívoco que a ora agravada ostenta a condição de servidora pública estadual aposentada, condição essa que, na disposição expressa no art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 3.373/58, transcrito acima, veda o direito ao recebimento de pensão por morte de ex-servidor.

Os fatos apurados na sindicância apontam na direção de que a pretensão da parte autora/agravada, de restabelecimento do pagamento de pensão por morte, deve ser objeto de instrução probatória, sendo inadequada a via do mandado de segurança, por não se tratar de hipótese de violação a direito líquido e certo, bem como de prova pré constituída.

Diante do exposto, **defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar a decisão agravada até o julgamento do presente recurso.**

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029314-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029314-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : WCA PARTNERS E SOLUTIONS LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00077944520134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jundiaí/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente, salário maternidade, férias, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e horas extraordinárias, que deferiu parcialmente a liminar (fls. 220/221).

Aduz, em síntese, que "toda a jurisprudência colacionada pela agravada em sua exordial, bem como a utilizada como fundamento pela decisão recorrida, trata de previdência de servidor público, onde de fato, abstraindo-se a natureza jurídica do pagamento do acréscimo de 1/3 de férias, é certo que, de regra, a parcela da remuneração do servidor público não é utilizado como parâmetro para fixação do benefício previdenciário, que, geralmente, é fixado com base nos vencimentos (art. 40, § 3º da Constituição Federal e Lei nº 10.887/2004)."

Alega que o salário de contribuição deve incluir todas as verbas recebidas habitualmente pelos empregados já que essas verbas deverão repercutir no futuro benefício (CF/88, art. 201, § 4º).

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de direito líquido e certo que justifique a liminar, ainda que parcialmente concedida na decisão agravada.

Ademais, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa não foi observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravada poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, **defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento do recurso, a decisão agravada.**

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021458-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021458-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : R E R CONFECÇÕES EIRELI -EPP
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00008616520134036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por R E R CONFECÇÕES EIRELI - EPP contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de OURINHOS/SP que recebeu os embargos do devedor, mas sem atribuir-lhes o efeito suspensivo.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para suspender a execução fiscal.

Sustenta a agravante, em síntese: a) a inaplicabilidade do artigo 739-A do Código de Processo Civil; b) a presença dos elementos necessários para a concessão do efeito suspensivo da execução, estando garantida a dívida tributária, por ser este um requisito para a admissão dos Embargos à Execução, e existindo o risco de grave dano de difícil reparação, fundamentado na possibilidade de alienação dos bens dados em garantia antes da apreciação dos embargos, dados que servem de sustentáculo à relevância da fundamentação; c) a não observância do primado da menor onerosidade ao executado nos termos do artigo 620 do CPC; d) afronta às garantias do art. 5º, *caput*, e incisos XXXV, LIV e LV da CF.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11382/2006:

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, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Tal dispositivo aplica-se à execução fiscal, vez que a Lei nº 6830/80 não dispõe sobre a concessão de efeito suspensivo aos embargos.

Nesse sentido, ensinam os juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2007, pág. 1464, nota "3b" ao artigo 16 da Lei de Execução Fiscal):

Não obstante a execução fiscal obedeça a regras especiais, elas nada dispõem acerca da eficácia suspensiva dos respectivos embargos. Logo, para esse assunto, valem as normas gerais do CPC (art. 1º), com a redação dada pela Lei 11382/06. Assim, embargos à execução fiscal somente serão aptos a suspender a execução se preenchidos os requisitos previstos no CPC 739-a § 1º.

E a regra geral, como se vê, é o processamento dos embargos sem efeito suspensivo, efeito esse que somente poderá ser concedido se for requerido pela parte embargante e se, além de garantida a execução, como também exige o artigo 16, parágrafo 1º, da Lei de Execução Fiscal, restarem evidenciados a relevância da fundamentação dos embargos, que dá plausibilidade à sua procedência, bem como o perigo da demora. Ausente um desses requisitos, deve o juiz negá-lo.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS.

NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL. 1. A previsão no ordenamento

jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791. 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696. 3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa. 4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha 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 a 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. ..EMEN:

(RESP 1272827, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:31/05/2013 ..DTPB:.)
A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Nos termos do art. 1º da Lei nº 6830/80, aplica-se, subsidiariamente, o Código de Processo Civil às execuções fiscais. Os embargos à execução só serão recebidos no efeito suspensivo se preenchidos todos os requisitos determinados no art. 739-A do CPC.

(AgRg no REsp nº 1317256 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 22/06/2012)

Os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo 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.

(AgRg no AREsp nº 140510 / AL, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 14/06/2012)

A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art. 739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

(AgRg no Ag nº 1133990 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 14/09/2009)

Assim, também, é a jurisprudência dominante desta Egrégia Corte de Justiça:

A Lei nº 6830/80 não é omissa quanto à penhora nem aos embargos, no entanto nada dispendo acerca dos efeitos em que são recebidos os embargos, assim, diante de tal lacuna aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no artigo 739-A do CPC, nos termos do artigo 1º da LEF.

(AG nº 2008.03.00.005429-7 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 03/07/2008)

Tais embargos, agora, não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (art. 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A. Mas mesmo essa exceção envolve a plena garantia da execução, o que nem é o caso dos autos.

(AG nº 2007.03.00.094288-5 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, DJU 17/04/2008, pág. 286)

Consoante o disposto no art. 1º da Lei nº 6830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal. - 2. O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro do referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação.

(AG nº 2008.03.00.001527-9 / SP, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 22/09/2008)

A Lei de Execuções Fiscais, apesar de ser norma especial, não dispõe sobre a eficácia dos respectivos embargos. - 2. Aplica-se, portanto, subsidiariamente, a norma prevista no artigo 739-A, "caput" e § 1º, do CPC.

(AG nº 2007.03.00.097278-6 / SP, 4ª Turma, Relatora Juíza Mônica Nobre, DJF3 19/08/2008)

Portanto, não há que se falar em inaplicabilidade do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, não obstante a agravante tenha requerido expressamente fossem os embargos recebidos com

efeito suspensivo e que a execução esteja suficientemente garantida, não é o caso de se determinar a suspensão da execução fiscal, pois não está presente o requisito do "*periculum in mora*", previsto no parágrafo 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Com efeito, não restou evidenciado o perigo da demora, a isso não se prestando a mera alegação de prejuízo advindo com o prosseguimento do feito executivo e a alienação do bem penhorado, visto que, na hipótese de venda do referido bem antes do trânsito em julgado da decisão, o valor obtido, nos termos do artigo 32, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal, ficará depositado à ordem do Juízo, que determinará o levantamento, aí sim, após o trânsito em julgado da decisão, pelo vencedor.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030243-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030243-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVANTE : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVADO : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO
INTERESSADO : 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
No. ORIG. : 00202467420134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela NESTLÉ WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA e filiais contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo - SP que, nos

autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, objetivando afastar a incidência das contribuições sociais previdenciárias sobre as verbas pagas a título de férias usufruídas e salário-maternidade, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja antecipada a tutela recursal, pede a revisão do ato impugnado.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O Juiz entendeu incidir a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário-maternidade e de férias usufruídas.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

No caso das férias usufruídas e salário-maternidade, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

Neste sentido, já decidi o E. Superior Tribunal de Justiça:

O salário - maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salário s, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário - maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

O salário - maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.

(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. APELO DA EMPRESA: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS E ABONO CONSTITUCIONAL. salário - maternidade . INCIDÊNCIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO. APELO DA UNIÃO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CARTA MAGNA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONTRARIEDADE AO ART. 195, I, A, DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO NESTA INSTÂNCIA SUPERIOR. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS.

1. Esta Corte já consolidou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados a título de férias e abono constitucional, bem como de salário - maternidade , tendo em vista o caráter remuneratório de tais verbas. 2. Precedentes: REsp 731.132/PÉ, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 20.10.2008; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; AgRg no EDcl no REsp 904.806/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.12.2008; AgRg no REsp 1.039.260/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 15.12.2008; AgRg no REsp 1.081.881/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 10.12.2008. 3. Relativamente aos valores percebidos pelo empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por motivo de doença (auxílio-doença), não é devido o recolhimento por parte da empresa de contribuição previdenciária, tendo em vista o posicionamento consolidado deste Tribunal acerca da sua natureza não-salarial. 4. Precedentes: REsp 1.078.772/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.12.2008; AgRg nos EDcl no REsp 904.806/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.12.2008; AgRg no REsp 746.540/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 6.11.2008; REsp 891.602/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008. 5. Conforme já proclamou a Quinta Turma desta Corte, ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei". 6. Reconhecida a não-incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, pago pelo empregador aos seus empregados, nos primeiros quinze dias de afastamento, será necessário o devido pronunciamento da instância a quo sobre as matérias que efetivamente deixou de apreciar, ao negar provimento ao apelo da empresa, sob pena de supressão de instância. 7. Quanto à alegada

contrariedade ao art. 195, I, a, da Carta Magna, considerando o disposto no art. 102, III, da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça não é competente para, em sede de recurso especial, se manifestar sobre suposta violação de dispositivo constitucional (art. 93, IX, da Constituição Federal), sob pena de usurpação da competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal. 8. Agravos regimentais desprovidos. ..EMEN: (Grifei)

(AGRESP 1024826, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/04/2009 ..DTPB:.)

Em que pese o julgamento do RESP 1.322.945 do E. Superior Tribunal de Justiça, de Relatoria do. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, ocasião em que afastou a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e férias usufruídas, ocorre que, diante da oposição dos embargos de declaração, com pedido de efeito modificativo, e em razão da matéria tratada, foi deferido o pedido liminar para suspender o acórdão até o seu julgamento.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029770-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029770-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : BIAGIO DELL AGLI E CIA LTDA
ADVOGADO : SP071779 DURVAL FERRO BARROS 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 S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00018636420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por BIAGIO DELL AGLI E CIA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, deferiu o pedido de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros da executada pelo sistema BACENJUD.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, a fim de determinar que a penhora recaia sobre bem indicado pela agravante.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu artigo 11.

E não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Ocorre que a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

A nomeação de bens pelo devedor, portanto, depende de aceitação da Fazenda Pública, devendo esta, se não aceitar os bens nomeados, fundamentar a recusa, indicando o prejuízo ou as dificuldades para a execução.

Nesse sentido, ensinam os ilustres THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2006, nota "1a" ao artigo 11 da Lei nº

6830/80, pág. 1394):

Em execução fiscal a ordem da nomeação de bens à penhora pelo devedor, estabelecida no art. 11 da LEF, submete-se à aceitação ou não da Fazenda Pública.

Todavia, a ineficácia da inobservância da ordem de nomeação depende da demonstração, pelo credor de que a aceitação do bem oferecido pode acarretar-lhe prejuízo: "A nomeação de bens à penhora deve obedecer a ordem legal. Caso não siga a vocação, não quer dizer que a nomeação pelo credor seja automaticamente ineficaz. Só será ineficaz, se trouxer, como no caso concreto, prejuízo ou dificuldade para a execução" (STJ 2ª T.: RSTJ 107/135).

Concluo, assim, que a não aceitação da nomeação de bens pelo credor deve ser fundamentada, indicando o prejuízo ou dificuldades para a execução.

Na hipótese dos autos, os bens oferecidos em garantia, como se vê de fls. 66/67, consistem em 25 (vinte e cinco) ferramentais para fundição em ferro composto contendo 02 (duas) cavidades em placa monolítica, que, segundo alega a agravante, possui valor apto para a garantia da execução fiscal.

Por sua vez, a exequente rejeitou motivadamente a nomeação à penhora dos bens móveis pertencentes à executada.

Razão assiste à agravada, pois, além de não obedecer à ordem prevista no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, os bens ofertados são de difícil alienação e de baixa liquidez.

Portanto, revela-se ineficaz a nomeação de bens, justificando-se, por isso, a busca de outros bens que possam garantir o juízo.

A esse respeito, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO DE BEM À PENHORA - RECUSA - ART. 620 DO CPC - ORDEM LEGAL - SÚMULA 07 / STJ - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

1. O credor pode recusar bem oferecido à penhora, postulando a observância da ordem legal prevista no art. 11 da Lei de Execução Fiscal.

2. A jurisprudência desta Corte tem-se firmado no sentido de que, em sede de Execução Fiscal, demonstrado que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação, acolhendo impugnação do credor, determinar a substituição do bem penhorado, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo.

3. O princípio da menor onerosidade não é absoluto e deve ser ponderado à luz dos interesses de cada parte. Precedentes: AgRg no REsp 511730 / MG, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ de 20 de outubro de 2003; REsp 627644 / SP, desta relatoria, DJ de 23 de abril de 2004; AgRg no AG 648051 / SP, Relator Ministro José Delgado, DJ 08 de agosto de 2005.

4. "A controvérsia sobre a não-aceitação pelo credor dos bens oferecidos à penhora, em sede de execução fiscal, e a observância de que o processo executivo se dê da maneira menos gravosa ao devedor requerem atividade de cognição ampla por parte do julgador, com a apreciação percuciente das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial por força da Súmula nº 7 do STJ", consoante entendimento cediço no STJ. Precedentes jurisprudenciais: REsp 346212 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 20 de fevereiro de 2006; AgRg no REsp 768720 / SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 19/12/2005; AgRg no Ag 682851 / SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 19/09/2005; AgRg no Ag 634045 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 13/06/2005; AgRg no Ag 547959 / SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 19/04/2004.

5. A análise da viabilidade do bem indicado à penhora pela empresa executada demanda reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07 / STJ.

6. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.

7. Agravo regimental desprovido. (Grifei)

(AgRg no Ag nº 1112033 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 14/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC) - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - CRÉDITO OBJETO DE PRECATÓRIO - NOMEAÇÃO À PENHORA - NECESSIDADE DE OBEDIÊNCIA À ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6830/80 - POSSIBILIDADE DE RECUSA DA EXEQUENTE - AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no Ag nº 1107400 / ES, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascky, DJe 26/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - RECUSA DE BENS NOMEADOS - POSSIBILIDADE - ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6830/80 - PRECEDENTES.

1. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não-aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no Ag nº 1126925 / SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 19/08/2009)

EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. ATIVO IMOBILIZADO. RECUSA.

POSSIBILIDADE. 1. Dispõe o artigo 9o. da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal) que ao devedor será facultada a nomeação de bens à penhora conquanto observada a ordem legal prevista no artigo 11 do mesmo diploma legal. 2. A gradação prevista no artigo 11 tem caráter relativo, devendo ser precedida de análise cautelosa do caso concreto. 3. Assim é que a nomeação do ativo immobilizado não pode prevalecer não porque fira a ordem do artigo 11, da Lei n.º 6.830/80, mas por impingirem insegurança à execução, haja vista serem bens sujeitos à variação, deterioração e, ademais, de difícil alienação. 4. A observância do preceito legal pelo qual a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso ao credor - artigo 620, CPC - deve conviver com a eficácia do juízo em interesse do credor. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)

(AI 00279572020014030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:23/05/2006 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDICAÇÃO DE BEM - DIFÍCIL ALIENAÇÃO - RECUSA DA EXEQUENTE - POSSIBILIDADE. 1. Nos termos do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, ao devedor será facultada a nomeação de bens à penhora, todavia este direito não é absoluto, considerando a gradação estabelecida no artigo 11 do mesmo diploma legal, bem como o intuito de satisfação do crédito. 2. Irrepreensível a recusa da agravada quanto à indicação à penhora de bens pertencentes ao ativo immobilizado da empresa executada que, dada a sua especificidade, se mostram notoriamente de difícil alienação, havendo outros bens que melhor garantem a execução. 3. Agravo a que se nega provimento. (Grifei)(AI

00262891420014030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:04/11/2002 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por outro lado, as novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11382, de 06/12/2006, outorgam ao credor a faculdade de indicar, na inicial da execução, os bens a serem penhorados (artigo 652, parágrafo 2º) e instituíram, como bem sobre o qual deverá recair preferencialmente a penhora, o "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, inciso I). E, para viabilizar o cumprimento dessa norma, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 655-A, incluído pela Lei nº 11382/2006:

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.

Como se vê, a requerimento da parte, o juiz requisitará, às instituições financeiras, informações acerca da existência de ativos em nome do executado, podendo, no mesmo ato, determinar a sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

E depreende-se, dos referidos artigos de lei acima transcritos, que não há necessidade de esgotamento dos meios disponíveis ao credor para busca de bens penhoráveis, até porque a norma prevista no artigo 655-A do Código de Processo Civil acima é imperativa, decorrendo, daí, que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Note-se, ademais, que a regra contida no parágrafo 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10382/2006, é expressa no sentido de que cabe ao executado demonstrar que os valores depositados em sua conta corrente correspondem a verbas destinadas ao sustento seu e de sua família ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Sobre o tema, confira-se anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (Saraiva, São Paulo, 2007, nota "3a" ao referido art. 655, pág. 830):

A Lei 11382, de 06/12/06, trouxe reforço à observância da ordem estipulada para a penhora, ao dispor que ela deve ser "preferencialmente" seguida. Assim, tende a prevalecer a corrente jurisprudencial que dispunha, mesmo antes de tal lei, que, "em princípio, deve o julgador seguir a ordem da penhora estabelecida no art. 655 do CPC. A regra, entretanto, é flexível, se demonstrada pelo executado a necessidade de mudança" (STJ-2ª T., REsp 791573, rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/02/06, negaram provimento, v.u., DJU 06/03/06, pág. 361). Ou seja, é ônus do executado trazer argumentos para tanto.

Assim, também, ensinam LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART, em seu Curso de Processo Civil, volume 3 (São Paulo, RT, 2008, pág 278):

... a penhora "on line" é hoje preferencial em relação a qualquer outro meio de penhora. Isto porque o dinheiro, como se vê do disposto no art. 655, I, do CPC, é o bem prioritário para a penhora e a via eletrônica é

o caminho eleito pelo art. 655-A, do CPC, para a realização da penhora desse tipo de bem. Assim, sequer é correto entender que, para viabilizar a penhora "on line" a parte deve, antes, exaurir outras vias de penhora de outros bens. Tal interpretação viola, ao mesmo tempo, as duas regras acima apontadas, não se sustentando. Por isso, não resta dúvida de que a penhora "on line" de dinheiro é a via preferencial, devendo ser priorizada pelo Judiciário.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo: **RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - ARTIGO 543-C, DO CPC - PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA - SISTEMA BACENJUD - ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA - ARTIGO 11, DA LEI 6830/80 - ARTIGO 185-A, DO CTN - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11382/2006 - 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 11382/2006 (21/01/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1052081 / RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12/05/2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1194067 / PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010; AgRg no REsp 1143806 / SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe 21/06/2010; REsp 1101288 / RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02/04/2009, DJe 20/04/2009; e REsp 1074228 / MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 05/11/2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1112943 / MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15/09/2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655 - A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, 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. (...)"

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819052 / RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08/08/2007, DJ 20/08/2007; e EREsp 662349 / RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10/05/2006, DJ 09/10/2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144823 / PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02/10/1997, DJ 17/11/1997; AgRg no Ag 202783 / PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17/12/1998, DJ 22/03/1999; AgRg no REsp 644456 / SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 04/04/2005; REsp 771838 / SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13/09/2005, DJ 03/10/2005; e REsp 796485 / PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02/02/2006, DJ 13/03/2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor

executado, verbis: "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."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "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)" (REsp 1074228 / MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 05/11/2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exeqüente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes norm ativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exeqüente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11382/2006 (21/01/2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30/01/2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exeqüendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "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".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna

inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.
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 nº 1184765 / PA, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/12/2010)

No caso concreto, a medida foi requerida na vigência da Lei nº 11382/2006, devendo prevalecer a decisão agravada que deferiu o pedido de bloqueio e penhora de ativos financeiros em nome da executada, que foi regularmente citada.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, NEGO-LHE SEGUIMENTO, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029583-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029583-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : SG EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA e outros
: FOUR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES EIReLi
: TOTI PARTICIPACOES EIReLi
ADVOGADO : SP183825 DANIEL CARLOS CORRÊA MORGADO 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 TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00037422720134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SG EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA e outros contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté - SP que, nos autos da ação declaratória de inconstitucionalidade e ilegalidade cumulada com ação declaratória negativa de existência de obrigação tributária, objetivando afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (e seu reflexos), férias, terço constitucional de férias, afastamento por motivo de doença e acidente nos quinze primeiros dias e salário-maternidade, deferiu parcialmente a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja concedida a antecipação da tutela recursal, pede a revisão do ato impugnado.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O Juiz entendeu incidir a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário-maternidade, de férias usufruídas e da parcela do 13º salário que integra o aviso prévio.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

Passamos, a seguir, a analisar a legislação e a jurisprudência pertinentes aos itens acima referidos, sobre os quais versa a presente irrisignação:

A - FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE:

Entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

O salário - maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exige o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário - maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

O salário - maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.

(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. APELO DA EMPRESA: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS E ABONO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO - MATERNIDADE . INCIDÊNCIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO. APELO DA UNIÃO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CARTA MAGNA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONTRARIEDADE AO ART. 195, I, A, DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO NESTA INSTÂNCIA SUPERIOR. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS.

1. Esta Corte já consolidou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados a título de férias e abono constitucional, bem como de salário - maternidade , tendo em vista o caráter remuneratório de tais verbas. 2. Precedentes: REsp 731.132/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 20.10.2008; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; AgRg no EDcl no REsp 904.806/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.12.2008; AgRg no REsp 1.039.260/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 15.12.2008; AgRg no REsp 1.081.881/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 10.12.2008. 3. Relativamente aos valores percebidos pelo empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por motivo de doença (auxílio-doença), não é devido o recolhimento por parte da empresa de contribuição previdenciária, tendo em vista o posicionamento consolidado deste Tribunal acerca da sua natureza não-salarial. 4. Precedentes: REsp 1.078.772/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.12.2008; AgRg nos EDcl no REsp 904.806/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.12.2008; AgRg no REsp 746.540/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 6.11.2008; REsp 891.602/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008. 5. Conforme já proclamou a Quinta Turma desta Corte, ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei". 6. Reconhecida a não-incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, pago pelo empregador aos seus empregados, nos primeiros quinze dias de afastamento, será necessário o devido pronunciamento da instância a quo sobre as matérias que efetivamente deixou de apreciar, ao negar provimento ao apelo da empresa, sob pena de supressão de instância. 7. Quanto à alegada contrariedade ao art. 195, I, a, da Carta Magna, considerando o disposto no art. 102, III, da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça não é competente para, em sede de recurso especial, se manifestar sobre suposta violação de dispositivo constitucional (art. 93, IX, da Constituição Federal), sob pena de usurpação da competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal. 8. Agravos regimentais desprovidos.

..EMEN: (Grifei)

(AGRESP 1024826, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/04/2009 ..DTPB:.)

Em que pese o julgamento do RESP 1.322.945 do E. Superior Tribunal de Justiça, de Relatoria do. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, ocasião em que afastou a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e férias usufruídas, ocorre que, diante da oposição dos embargos de declaração, com pedido de efeito modificativo, e em razão da matéria tratada, foi deferido o pedido liminar para suspender o acórdão até o seu julgamento.

B - 13º PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO:

É legítima a incidência da contribuição social previdenciária sobre o décimo terceiro salário, de acordo com o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso na sua Súmula nº 668, sendo certo, por outro lado, que o seu pagamento proporcional ao aviso prévio indenizado não descaracteriza a sua natureza

remuneratória, conforme entendimento dominante nesta Egrégia Corte Regional:

Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária.

(AI nº 2010.03.00.033375-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, DJF3 CJI 14/12/2010, pág. 47)

Nesse sentido, ainda: AMS nº 2008.61.00.017558-4, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 07/08/2009, pág. 763; AMS nº 2006.61.00.022497-5, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 CJ2 03/02/2009, pág. 392; AMS nº 2003.61.001006811-3, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 15/12/2004, pág. 288).

Diante do exposto, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029130-59.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.029130-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : TRANS DELTA TRANSPORTADORA LTDA -ME
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00112717220134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Campo Grande - MS, objetivando afastar a incidência das contribuições sociais previdenciárias sobre os 15 primeiros dias de afastamento por auxílio doença, salário-maternidade, férias e adicional de férias de 1/3, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O Juiz entendeu não incidir a contribuição previdenciária sobre os seguintes itens:

- a) pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente;
- b) férias;
- c) terço constitucional de férias;
- d) salário-maternidade;

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em

uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

Passamos, a seguir, a analisar a legislação e a jurisprudência pertinentes a cada um dos itens acima referidos, sobre os quais versa a presente irrisignação:

A- PAGAMENTOS EFETUADOS NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO DOENTE ANTES DA OBTENÇÃO DA AUXÍLIO-DOENÇA:

Os pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO - MATERNIDADE . PRECEDENTES.

1. *O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.*

2. *"O salário - maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. Precedentes" (REsp 1.049.417/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3.6.2008, DJ 16.6.2008 p. 1).*

3. *Recurso especial parcialmente provido.*

(STJ, RESP 899942, SEGUNDA TURMA, DJE de 13/10/2008, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. ART. 66 DA LEI 8.383/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. JUROS.

1. *A Primeira Turma desta Corte consolidou entendimento no sentido de que o salário - maternidade possui natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 762.172/SC, Min. Francisco Falcão, DJ 19.12.2005; REsp 486.697/PR, Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; e REsp 641.227/SC, Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004.*

2. *É dominante no STJ o entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: RESP 768.255/RS, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 16.05.2006; RESP 824.292/RD, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 08.06.2006; RESP 916.388/SC, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 26.04.2007; RESP 854.079/SC, 1ª T., Min. Denise Arruda, DJ de 11.06.2007.*

3. *"Omissis"*

6. *Recurso especial a que se dá parcial provimento.*

(STJ, RESP 891602, PRIMEIRA TURMA, DJE de 21/08/2008, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI)

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 /PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

Neste sentido, já decidiu a Quinta Turma desta Corte Regional:

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

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. 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. Precedentes do STJ. 2. A União interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, afirmando, em síntese, não ser aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, ofensa aos arts. 520 e 558 do Código de Processo Civil e natureza salarial de valores pagos durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento decorrentes de doença ou acidente, bem como férias indenizadas, adicional de férias e aviso prévio indenizado. 3. As alegações da recorrente, contudo, não subsistem diante da

jurisprudência dos Tribunais Superiores e deste Tribunal, no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas acima referidas. 4. Agravo legal não provido.
(AI 00341405520114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)
**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - RECURSO IMPROVIDO - ERRO MATERIAL DA PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO AGRAVADA CORRIGIDO, DE OFÍCIO. 1. Houve equívoco na parte dispositiva da decisão agravada, na parte em que suspende a exigibilidade das contribuições sociais previdenciárias e a terceiros sobre pagamentos decorrentes de reflexos do décimo terceiro salário. Trata-se, pois, de erro material da parte dispositiva da decisão agravada, que pode ser corrigido, de ofício. 2. Conforme constou, do fundamento daquela decisão, "é legítima a incidência da contribuição social previdenciária sobre o décimo terceiro salário, de acordo com o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso na sua Súmula nº 668, sendo certo, por outro lado, que o seu pagamento proporcional ao aviso prévio indenizado não descaracteriza a sua natureza remuneratória", em conformidade com os julgados desta Egrégia Corte Regional (AI nº 2010.03.00.033375-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, DJF3 CJI 14/12/2010, pág. 47; AMS nº 2008.61.00.017558-4, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 07/08/2009, pág. 763; AMS nº 2006.61.00.022497-5, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 CJ2 03/02/2009, pág. 392; AMS nº 2003.61.001006811-3, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 15/12/2004, pág. 288). 3. 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. 4. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que as contribuições previdenciárias e a terceiros não podem incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de aviso prévio indenizado (REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011; REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010). 5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido. Erro material da parte dispositiva da decisão agravada corrigido, de ofício. (Grifei)
(AI 00388900320114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)**

B- FÉRIAS GOZADAS e C- SALÁRIO-MATERNIDADE:

Entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária: Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

O salário - maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salário s, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário - maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

O salário - maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.

(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. APELO DA EMPRESA: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS E ABONO CONSTITUCIONAL. salário - maternidade . INCIDÊNCIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO. APELO DA UNIÃO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CARTA MAGNA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONTRARIEDADE AO ART. 195, I, A, DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO NESTA INSTÂNCIA SUPERIOR. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS.

1. Esta Corte já consolidou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados a título de férias e abono constitucional, bem como de salário - maternidade , tendo em vista o caráter remuneratório de tais verbas. 2. Precedentes: REsp 731.132/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 20.10.2008; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; AgRg no EDcl no REsp 904.806/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.12.2008; AgRg no REsp 1.039.260/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 15.12.2008; AgRg no REsp 1.081.881/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 10.12.2008. 3. Relativamente aos valores percebidos pelo empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por motivo de doença (auxílio-doença), não é devido o recolhimento por parte da empresa de contribuição previdenciária, tendo em vista o posicionamento consolidado deste Tribunal acerca da sua natureza não-salarial. 4. Precedentes: REsp 1.078.772/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.12.2008; AgRg nos EDcl no REsp 904.806/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.12.2008; AgRg no REsp 746.540/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 6.11.2008; REsp 891.602/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008. 5. Conforme já proclamou a Quinta Turma desta Corte, ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei". 6. Reconhecida a não-incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, pago pelo empregador aos seus empregados, nos primeiros quinze dias de afastamento, será necessário o devido pronunciamento da instância a quo sobre as matérias que efetivamente deixou de apreciar, ao negar provimento ao apelo da empresa, sob pena de supressão de instância. 7. Quanto à alegada contrariedade ao art. 195, I, a, da Carta Magna, considerando o disposto no art. 102, III, da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça não é competente para, em sede de recurso especial, se manifestar sobre suposta violação de dispositivo constitucional (art. 93, IX, da Constituição Federal), sob pena de usurpação da competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal. 8. Agravos regimentais desprovidos. ..EMEN: (Grifei)

(AGRESP 1024826, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/04/2009 ..DTPB:.)

Em que pese o julgamento do REsp 1.322.945 do E. Superior Tribunal de Justiça, de Relatoria do. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, ocasião em que afastou a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e férias usufruídas, ocorre que, diante da oposição dos embargos de declaração, com pedido de efeito modificativo, e em razão da matéria tratada, foi deferido o pedido liminar para suspender o acórdão até o seu julgamento.

C- TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS:

Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, verbis:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O terço constitucional DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR 603537, Relator Ministro EROS GRAU)

No mesmo sentido, tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. terço constitucional DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010). 3. Agravo Regimental não provido. (AGA 1358108, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE de 11/02/2011)

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - terço constitucional DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias , considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, para restabelecer a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias usufruídas e salário-maternidade, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004187-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004187-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : RAFAEL AUGUSTO BRAGA CAMPIOLO
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023623220134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, deferiu a liminar pleiteada.

Foi indeferido o efeito suspensivo do agravo de instrumento (fls. 87/88).
É o breve relatório.

Decido.

Ao analisar as fls. 152/153, destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, concedendo a segurança, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Neste sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : SOLTRAN TRANSFORMADORES LTDA
ADVOGADO : SP147070 ROBERTO GUASTELLI TESTASECCA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 11.00.02816-0 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOLTRAN TRANSFORMADORES LTDA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do SAF de Itapeçerica da Serra - SP que, nos autos do processo da execução fiscal ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para contribuições previdenciárias, indeferiu seu pedido de nulidade das praças designadas.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Invoca em seu favor, em síntese, a ausência de intimação pessoal da requerente.

É o breve relatório.

DECIDO.

Conforme se constata dos autos, houve a primeira designação para a realização do 1º e 2º leilão do bem penhorado para os dias 03/10/2012 e 17/10/2012 (fls. 28/29).

Pela decisão de fl. 53, os leilões designados foram cancelados e todos os atos processuais praticados a partir da designação foram tornados nulos, pela ausência da intimação pessoal da executada e do seu patrono.

Houve nova designação de leilão para os dias 12/11/13 e 26/11/13.

Inconformada, a executada requereu a sustação das praças designadas e a declaração da nulidade da designação, novamente sob o argumento da ausência de intimação pessoal.

Tal pedido foi indeferido pela decisão de fl. 79, sendo este o motivo do inconformismo da agravante, que ora se aprecia.

Razão não lhe assiste.

Com efeito, segundo o que se observa da Certidão de fls. 62/63, a agravante foi intimada das datas das praças, por intermédio de seu advogado, mediante publicação disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico no dia 21/10/2013.

Tanto é verdade que a agravante compareceu espontaneamente aos autos para requerer a nulidade do ato de designação das praças (fls. 72/77).

Sendo a finalidade da intimação dar ciência ao devedor do dia, hora e local da alienação judicial, seu comparecimento espontâneo aos autos supre eventual ausência de intimação pessoal.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

Processo civil. Recurso especial. Pedido de nulidade de arrematação. Comprovação da intimação pessoal do devedor. Fundamento não atacado. Preço vil. Inocorrência. Auto de arrematação. Prazo para assinatura não observado. Direito de remição não exercido. Ausência de prejuízo. - Havendo prova de inequívoco conhecimento pelo devedor da realização da praça, supre-se a exigência da comprovação nos autos de sua intimação pessoal, face a inexistência de prejuízo.

(...)

Recurso especial não conhecido.

(REsp 793.725/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 02/10/2006, p. 277)

PROCESSO CIVIL. INTIMAÇÃO. ARREMATAÇÃO. A petição em que a parte, representada por seu procurador, requer o adiamento da praça, demonstra a ciência do ato judicial, suprimindo a falta de intimação pessoal. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 171.145/MG, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2001, DJ 19/11/2001, p. 260)

Destarte, deve a decisão agravada ser mantida por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029515-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029515-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	: FRANCISCO LOFFREDO NETO
ADVOGADO	: SP166271 ALINE ZUCCHETTO 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'	: GUMACO PROJETOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	: SP062385 SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro
PARTE RE'	: CARLOS EDUARDO ODIO SOTTO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00043082820034036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISCO LOFFREDO NETO contra decisão de primeira instância que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de GUMACO PROJETOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA., para cobrança de contribuições previdenciárias, rejeitou a exceção de pré-executividade movida pelo agravante para sua exclusão do polo passivo da ação.

Após argumentar sobre o cabimento de sua exceção de pré-executividade, alega que possuía uma única cota societária, de sorte que não lhe seria imputável responsabilidade por gestão temerária da pessoa jurídica aqui executada.

Diante destes argumentos, a parte agravante aduz a impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra si, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas 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, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ"

(STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos. Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Agravo regimental improvido."

(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...) 3. O

entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único." (RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011 ..DTPB:.)

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional. Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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.

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009)

No caso concreto, os sócios encontravam-se, originariamente, na CDA, fl. 16.

De modo que incumbe ao agravante demonstrar que não agiu com excesso de poderes ou outro fato que configure ilicitude na gestão da pessoa jurídica aqui executada.

E desse ônus não se desincumbiu suficientemente.

Realmente o agravante possuía uma única cota social do quadro de ações, fls. 39/46.

Porém, esse fato não é suficiente a afastar sua responsabilidade gerencial, visto que foi constituído procurador da empresa executada, fl. 38, bem como constar como seu sócio gerente, o que resta hialino da informação prestada pela JUCESP, fls. 552/556, especialmente os quadros de fls. 554/556.

A exceção de pré-executividade, ainda que admissível, é limitada em relação aos embargos à execução fiscal para demonstrar a inexistência de responsabilidade solidária, inadmitindo dilação probatória, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão se encontra em conformidade com a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e neste Tribunal Regional.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019668-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019668-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : ASSOCIACAO PROTETORA DA INFANCIA PROVINCIA SAO PAULO
ADVOGADO : SP302934 RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00178782920124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a decisão que, nos autos de mandado de segurança interposto pela ASSOCIAÇÃO PROTETORA DA INFÂNCIA PROVINCIA SÃO PAULO, recebeu sua apelação apenas no efeito devolutivo.

Alega a agravante que foi deferida liminar no mandado de segurança, que restou confirmada na sentença, para determinar que expedisse certidão de regularidade fiscal em benefício da impetrante, sem a comprovação de penhora suficiente a garantir a integralidade do crédito tributário.

Assim, pretende que sua apelação seja recebida no efeito suspensivo, sob alegação de grave lesão na manutenção daquela decisão, bem como em face da relevância da fundamentação.

Aduz que:

"22. Conforme se verifica da análise da petição inicial, em conjunto com a documentação que a instrui, o bem imóvel penhorado nos autos da execução fiscal em questão foi avaliado em junho de 2011 no valor de R\$ 10.273.818,00.

23. Já, no que concerne ao montante bloqueado via bacenjud, não há documento acostado à inicial que comprove a quantia respectiva, (...) dessa forma, e a fim de se prosseguir na análise acerca da suficiência da penhora em tela, utilizar-se-á o valor consignado na petição de fls. 841/843 apresentada por esta Procuradoria nos autos da execução fiscal de nº 0020002-40.2006.4.03.6182 (doc. 02 já mencionado), a saber, R\$ 52.505,48.

24. Portanto, somando os referidos valores, tem-se que as penhoras efetivadas nos autos da ação executiva em foco perfazem o montante de R\$ 10.326.323,48.

25. Ora, cotejando o referido valor com os que constam dos extratos atualizados dos débitos objeto da execução fiscal em tela/do presente mandado de segurança (docs. 03/10 anexos das informações), constata-se, desde logo, que as penhoras sob análise não se mostram suficientes para garantir a integralidade do crédito tributário respectivo.

26. Ou seja, ao contrário do alegado pela impetrante, ora apelada, os bens ofertados em garantia da dívida NÃO são suficientes em relação ao montante integral do crédito tributário objeto deste writ, que atualmente alcança a quantia de R\$ 10.341.144,64 (soma dos valores consignados nos já citados docs. 03/10 anexos)." - fl. 08

Argumenta, ainda, que "diferentemente do alegado pela parte impetrante, a D. Procuradora responsável pela análise do pedido de certidão na esfera administrativa não ignorou a existência de bloqueio de valores via bacenjud, nos autos da execução fiscal (...) o que ocorreu, conforme restou consignado na decisão levada a cabo em âmbito administrativo (vide doc. Que acompanhou a inicial), é que o contribuinte deixou de comprovar o montante penhorado, tal qual se verificou da instrução da inicial do presente mandamus" - fl. 14 verso.

Assim, pleiteia seja conferido efeito suspensivo a este agravo para sustar a eficácia da decisão impugnada, de modo a se conferir efeito suspensivo à apelação que interpôs da sentença proferida nos autos originários.

É o relatório.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Verifica-se que o recurso não reúne as condições de admissibilidade, pois instruído com cópias apenas da procuração da agravada (fl. 16), do Detalhamento de ordem judicial de bloqueio de valores (fl. 17 - que está ilegível), da decisão que deferiu a liminar no mandado de segurança (fls. 18/20), da sentença (fls. 21/22), da

decisão de recebimento da apelação (fl. 23) e respectiva certidão de intimação da agravante (fl. 24), apesar de fazer menção a diversos documentos que não foram trazidos com o instrumento, necessários à compreensão do caso: autos da execução fiscal, penhora de imóvel e sua avaliação, a valores penhorados via BACENJUD, e alegações da agravada, expostas na inicial do mandado de segurança, que não teriam sido devidamente demonstradas com os documentos que a instruíram, e ainda a decisão administrativa que negou a certidão de regularidade fiscal.

Deste modo, não é possível averiguar a regularidade das alegações da agravante, não permitindo conhecimento do recurso e ao deslinde da controvérsia.

Ocorre que cabe à parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não só com as peças obrigatórias, mas também com aquelas necessárias à compreensão da controvérsia, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."

"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."

Assim, ressalto que não é possível apreciar suas alegações de que o crédito tributário não estaria garantido, por insuficiência de penhora, e que a negativa de expedição de certidão de regularidade fiscal foi devidamente fundamentada.

Ademais, há cópia ilegível, o pedido deste agravo se confunde com o próprio mérito da ação mandamental, e a agravante não trouxe sequer cópia da apelação, recurso a que pretende seja atribuído efeito suspensivo, o que não permite sequer avaliar a relevância da fundamentação exposta.

Portanto, mantenho a decisão agravada em todos os seus termos.

Ante o exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, NEGO-LHE SEGUIMENTO, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028881-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028881-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : SAID MAROUN DIAB espolio
ADVOGADO : SP166886 LEANDRO DE ARANTES BASSO e outro
AGRAVADO : ANTONIETTA ASCOLESE BERNARDES e outro
: BRAULIO CONCEICAO BERNARDES

PARTE RE' : ARTEFATOS DE COURO ANDORINHA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00121452620064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a decisão proferida na execução fiscal ajuizada em face de ARTEFATOS DE COURO ANDORINHA LTDA., que acolheu exceção de pré-executividade para excluir o nome do sócio do polo passivo.

A agravante aduz o cabimento da pretensão de redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio, face à dissolução irregular da empresa.

Requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Verifica-se que o recurso não reúne as condições de admissibilidade pois instruído com cópias ilegíveis (fls. 24 e 46/49).

Quanto à tentativa de citação da empresa, somente se extrai que a impossibilidade se deveu à não localização do executado, pela opção assinalada "mudou-se", não sendo possível ler todo o teor das anotações do carteiro que tentou efetuar a entrega da carta de citação.

E, quanto ao registro na JUCESP, as cópias estão ilegíveis, não permitindo averiguar as alegações da agravante de que a executada paralisou suas atividades, sem a devida regularização de sua situação perante aquele órgão.

De modo que as cópias não permitem o conhecimento do recurso e o deslinde da controvérsia.

Ocorre que cabe à parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não só com as peças obrigatórias, mas também com aquelas necessárias à compreensão da controvérsia, não dispondo o órgão julgador da facilidade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio Negroni e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."

"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."

Assim, ressalto que não é possível apreciar suas alegações de que houve dissolução irregular da empresa ou quem eram os sócios à época da ausência do recolhimento do FGTS.

Portanto, mantenho a decisão agravada em todos os seus termos.

Ante o exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, NEGO-LHE SEGUIMENTO, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028976-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028976-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MINORU MATSUOKA
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CIPO AGRO COML/ LTDA e outros
: SADAO IWAMURA
: SACHIO IWAMURA
: SADAME IWAMURA
: TADANORI ISHIMOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05086260619834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MINORU MATSUOKA contra decisão de primeira instância que, nos autos da execução fiscal ajuizada pelo IAPAS, posteriormente sucedido pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de CIPO AGRO COMERCIAL LTDA., para cobrança de contribuições devidas ao FGTS, rejeitou sua exceção de pré-executividade e o manteve no polo passivo da ação.

A parte agravante aduz o descabimento da pretensão de redirecionamento do executivo fiscal contra si, por não se tratar de cobrança de tributos, não sendo aplicável o art. 135 do CTN.

Sustenta que a União não produziu prova a ensejar a desconsideração da pessoa jurídica para que fosse possível atingir os sócios da empresa, tampouco prova de que o agravante exercia poderes de administração da sociedade. Requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas 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, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ"

(STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos.

Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Agravo regimental improvido."

(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013

..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...) 3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único."

(RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011

..DTPB:.)

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional. Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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.

Quanto às contribuições sociais para o FGTS, vale ressaltar que merecem especial proteção, tendo em vista que o Fundo consiste em patrimônio social dos trabalhadores (art. 7º, inciso III, da Constituição Federal). A despeito dessa natureza jurídica diferenciada, o Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento de que o artigo 135 do Código Tributário Nacional não se aplica aos débitos relativos ao FGTS, porque tais contribuições detêm natureza social e trabalhista, e não tributária, nos termos do enunciado da Súmula 353:

As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.

Porém, por outros fundamentos normativos, também no que concerne às contribuições para o FGTS se pode imputar a responsabilidade solidária do sócio gerente diante da prática de ato ilícito (excesso de mandato, violação à lei ou contrato e culpa), no período em que exerceu a gerência/administração da sociedade. O redirecionamento da execução fiscal relativa a débitos do Fundo constituídos anteriormente à entrada em vigor do novo Código Civil, no caso de sociedade limitada, observa às disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.702/19:

Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.

Após a entrada em vigor do novo Código Civil, aplica-se à sociedade limitada, por força do artigo 1.053, a disposição do artigo 1.016, *verbis*:

Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009)

No caso concreto, o agravante não constava da CDA que dá lastro à execução fiscal, tendo sido incluído posteriormente no pólo passivo da execução fiscal.

O juízo *a quo* rejeitou a exceção de pré-executividade.

É sabido que a exceção de pré-executividade, conforme entendimento acima mencionado, não se presta à instrução probatória, devendo vir acompanhada de prova pré-constituída.

Em relação ao redirecionamento da execução contra os sócios, cabe reconhecer que no documento de fl. 97 o nome do agravante consta como sócio "*com direito a uso da firma social*", juntamente com um dos outros sócio, além do fato de ambos serem os maiores acionistas da empresa, conforme alteração do contrato social de 01.07.1973 (fls. 99/101).

Conforme bem fundamentado na decisão agravada:

"Passo ao exame das alegações arguidas pela excipiente.

Consta do título executivo que a dívida refere-se ao período de 01/1975 a 02/1977 (FGTS).

(...)

No caso em tela, este juízo não logrou localizar a empresa, ou bens suficientes desta (fls. 06, 48, 53, 62, 85, 197). Outrossim, consta do extrato de fls. 75 que a referida Empresa encontra-se "inapta" perante o Fisco. Assim, há elementos suficientes nos autos a demonstrar a dissolução irregular da empresa Executada.

(...)

Ademais, consta dos autos (fls. 105) que o ora excipiente exercia poderes de administração na sociedade." - fls. 224/227

Deste modo, tendo em vista a demonstração da dissolução irregular da empresa executada, bem como não tendo demonstrado que se retirou da empresa antes de ser contraída a dívida, ou que não exercia a gestão, não há prova pré-constituída a demonstrar a alegação, de modo que incabível acolher a exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em contrariedade à jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e neste Tribunal Regional.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022274-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022274-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ANGELA MARIA MOREIRA ABRAO
ADVOGADO : SP225718 ITALO RONDINA DUARTE 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
INTERESSADO : ASSOCIACAO CULTURAL E EDUCACIONAL DE BARRETOS ACEB
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00014481920114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Angela Maria Moreira Abrão, em face da r. decisão que determinou a sua inclusão no polo passivo da execução fiscal.

Sustenta a agravante não estarem preenchidos os requisitos do art. 135, III, do CTN, autorizadores do redirecionamento da ação executiva fiscal. Aduz que apenas o inadimplemento da obrigação tributária devida pela pessoa jurídica executada, não é suficiente para incluir a recorrente no polo passivo da execução. Argúe que não praticou atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto, quando fazia parte do quadro diretivo da Associação.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo para suspender o processo executivo em relação à agravante até o julgamento do presente agravo de instrumento.

Decido.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

Ressalvado, portanto, o entendimento do Relator manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que incumbia sempre ao Fisco demonstrar a responsabilidade do sócio-administrador pelo crédito tributário.

Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele

o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas 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, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.'" (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido. (RESP 201000321007, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2010.)

Por outro lado, quando há o redirecionamento da execução sem prévia inclusão do corresponsável no título executivo (CDA), partindo do pressuposto de que o simples inadimplemento não caracteriza infração legal, faz-se mister que o exequente (Fazenda Nacional) comprove os pressupostos da responsabilidade tributária, quais sejam: a) o exercício da administração no período dos fatos geradores cobrados; b) a atuação ilegal ou contrária aos estatutos ou contrato social.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DA PROVA. INADIMPLEMENTO. SÚMULA 430/STJ. SÚMULA 211/STJ. 1. Nos termos dos EREsp 702.232/RS, de minha relatoria, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. 2. Se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. 3. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC). 4. A necessidade de prévio procedimento administrativo para inscrição do nome do sócio na CDA (regulamentado pela Portaria RFB nº 2284, de 30.11.2010), não foi discutido na origem, configurando-se a ausência de prequestionamento. Inteligência 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". 5. Na espécie, o nome do sócio constou expressamente na certidão de dívida ativa, competindo-lhe a prova da inexistência dos elementos fáticos do artigo 135 do CTN. 6. Agravo regimental não provido." (AGRESP 200900581812, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2011 - grifei)

É preciso distinguir, portanto, a situação em que o sócio-gerente consta da CDA daquela em que o exequente litiga apenas contra a pessoa jurídica e busca o redirecionamento da execução para aquele. Na primeira hipótese, o ônus de provar que não agiu com dolo ou má-fé é do sócio-gerente, em embargos do devedor, enquanto que no segundo caso ao exequente cabe a referida prova na execução.

No caso vertente, a agravante figura como Diretora Financeira (fl. 42), consoante ata da Assembleia Geral, realizada em 27/4/98 e permaneceu no cargo até maio de 2003, conforme documento da fl. 43. A dívida tributária executada é referente ao período de 06/95 a 06/96, e o nome da agravante não consta na CDA de fls. 240.

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo para excluir Ângela Maria Moreira Abrão do polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.
LUIZ STEFANINI

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022251-36.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.022251-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : WALTER HYPOLIET MARIA VANDE VIJVER
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MARACAJU MS
No. ORIG. : 00037103520078120014 2 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão que julgou, sem resolução do mérito nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, procedente a exceção de pré-executividade, para reconhecer a nulidade da garantia pessoal prestada pelo excipiente Walter Hypoliet Maria Vand Vijver, em nota de crédito rural. O MM. Juízo *a quo* determinou a exclusão do excipiente do polo passivo da execução fiscal.

Sustenta a agravante que é válida a garantia oferecida por pessoa física em Nota de Crédito Rural, espécie do gênero Cédula de Crédito Rural, destacando que não se confunde a Nota de Crédito Rural com Nota Promissória Rural. Aduz que a Nota de Crédito é decorrente de financiamento rural - mas sem garantia real -, enquanto que a Nota Promissória é promessa direta de pagamento que o emitente faz a favor do credor - que é o beneficiário. Conclui, assim, que são títulos diferentes e, portanto, exigem tratamentos jurídicos diversos.

Ainda, defende a agravante que o aval prestado pelo agravado é válido, bem como o título executivo extrajudicial que embasa a execução fiscal, uma vez que a nota de crédito é uma espécie de cédula de crédito rural.

Decido.

Cuida-se de Exceção de Pré-Executividade oposta por Walter Hypoliet Maria Vand Vijver, cujo débito está inscrito na CDA sob o nº 13.6.06.001858-24 (fl. 84) e tem como origem Nota de Crédito Rural nº. 96/70140-4, firmada originariamente entre Rudolphus Catharinus J. Maria Scheltinga e o Banco do Brasil S/A, tendo como avalista Walter Hypoliet - ora agravado. Posteriormente, a nota foi cedida à União, nos termos da Medida Provisória nº 2.196-3, de 24-8-2001, a qual se sub-rogou nos direitos da referida instituição financeira. Consoante a Medida Provisória a cobrança das dívidas originárias de operações de crédito rural, autoriza a União inscrevê-las na Dívida Ativa não-tributária, susceptível de cobrança pela via da execução fiscal (conforme pacificado pelo STJ, no julgamento do REsp 1.123.539/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

Da natureza do crédito: Não se trata, na verdade, de execução de título cambial, e sim de dívida ativa da Fazenda Pública, de natureza não tributária.

A Lei nº 6.830/80 prevê o procedimento da execução fiscal aplicável tanto a dívidas tributárias como não tributárias:

"Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou **não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964**, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato. (...)"

A respeito da enumeração dos créditos não tributários, consoante a Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, são eles:

"Art. 39. Os créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária, serão escriturados como receita do exercício em que forem arrecadados, nas respectivas rubricas orçamentárias. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)

§ 1º - Os créditos de que trata este artigo, exigíveis pelo transcurso do prazo para pagamento, serão inscritos, na forma da legislação própria, como Dívida Ativa, em registro próprio, após apurada a sua liquidez e certeza, e a respectiva receita será escriturada a esse título. (Incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)

§ 2º - Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e **Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais.** (Incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979) (...)"

De acordo com a sistemática da garantia de crédito *aval*, a legislação vigente determina a responsabilidade solidária do avalista. Nessa linha, a jurisprudência vem se posicionando no sentido da possibilidade de se executar o avalista diretamente, nas execuções de dívidas não tributárias regidas pela Lei nº 6.830/80, considerada a responsabilidade do garantidor e não a natureza da dívida.

Nesse sentido, colaciono acórdãos desta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO EM DECORRÊNCIA DA CESSÃO DE CRÉDITO RURAL, POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.196-3/2001. INCLUSÃO DO NOME DO AVALISTA NA CDA. POSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EM RELAÇÃO À CÉDULA ORIGINÁRIA. 1. A Agravante busca a reforma da decisão que acolheu a exceção de pré-executividade, para determinar a exclusão do co-Executado da lide, por entender que o avalista não deve figurar como devedor na certidão de dívida ativa referente à cobrança de dívida rural, originária de relação de direito privado. 2. O crédito, ora executado, de natureza não-tributária, é originário da cessão de créditos pelo Banco do Brasil à União Federal com fundamento na Medida Provisória n. 2.196-3/2001, passível de inscrição em dívida ativa e, conseqüente ajuizamento de executivo fiscal. 3. Considerando a existência de responsabilidade solidária entre o devedor principal e o avalista, bem como a cessão do crédito à União, com a posterior inscrição em Dívida Ativa, vislumbro a legitimidade do Agravado para figurar como devedor na Certidão da Dívida Ativa, que deve indicar o nome do devedor e dos co-responsáveis pelo débito, conforme previsão contida no art. 2º, § 5º, inciso I, da Lei n. 6.830/80. 4. Agravo de instrumento provido." (AI 00300820920114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) No mesmo sentido: AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032997-94.2012.4.03.0000/SP , 2012.03.00.032997-6/SP, Relator André Nekatschlow)

Quanto à prescrição: O entendimento majoritário no Superior Tribunal de Justiça - STJ, é de que inexistente direito adquirido ao regime jurídico de cobrança do crédito, razão pela qual seria inaplicável, ao caso, o prazo de prescrição trienal, previsto na Lei Uniforme de Genebra.

Por outro lado, também não seria o caso de se aplicar as normas prescricionais constantes do Código Civil, uma vez que de acordo com a recente jurisprudência do Eg. STJ (REsp 1.123.539/RS, recurso repetitivo, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 09/10/2009), os créditos originados de operações financeiras cedidos à União por força da MP nº 2.196-3/2001 são considerados Dívida Ativa da União, razão pela qual devem ser cobrados através da Lei 6.830/80, independentemente de sua natureza, quer seja pública ou privada.

É pacífico no C. STJ a cobrança do crédito em apreço pelas diretrizes da Lei de Execução fiscal. Nesse sentido: Resp Nº 1.063.137 - PR (2008/0121572-8), Relator: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES, decisão monocrática publicada em 09/12/2009.

No demonstrativo de Débito para Inscrição em Dívida Ativa da União verifica-se que a dívida exequenda tinha como data de vencimento 18/05/2006 (fl. 80/84).

Como é cediço, a Certidão de Dívida Ativa - CDA goza da presunção *juris tantum* de certeza, liquidez e exigibilidade, somente podendo ser ilidida mediante robusta prova em sentido contrário, a qual, entretanto, não foi produzida nos presentes autos, tendo em vista, inclusive, a limitação instrutória imposta pela via de defesa escolhida (exceção de pré-executividade).

Acerca do assunto, a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça - STJ vem entendendo que o prazo prescricional aplicável é o de cinco anos, com fundamento no art. 1º do Decreto nº. 20.910/32.

Neste sentido confira-se, a seguinte jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA. CRÉDITO RURAL. PRESCRIÇÃO. LEI UNIFORME DE GENEBRA. INAPLICABILIDADE.

1. Controverte-se nos autos a respeito da prescrição relativa ao crédito rural adquirido pela União nos termos da Medida Provisória 2.196-3/2001.

2. O art. 70 da Lei Uniforme de Genebra, aprovada pelo Decreto 57.663/1966, fixa em três anos a prescrição do título cambial. A prescrição da ação cambiária, no entanto, não fulmina o próprio crédito, que poderá ser perseguido por outros meios.

3. A União, cessionária do crédito rural, não está a executar a Cédula de Crédito Rural (de natureza cambiária), mas, sim, a dívida oriunda de contrato, razão pela qual pode se valer do disposto no art. 39, § 2º, da Lei 4.320/1964 e, após efetuar a inscrição na sua dívida ativa, buscar sua satisfação por meio da Execução Fiscal, nos termos da Lei 6.830/1980.

4. No sentido da viabilidade da Execução Fiscal para a cobrança do crédito rural posicionou-se a Seção de Direito Público do STJ, ao julgar, no âmbito dos recursos repetitivos, o REsp 1.123.539/RS.

5. Por não se tratar de execução de título cambial, mas, sim, de dívida ativa da Fazenda Pública, de natureza não-tributária, deve incidir, na forma dos precedentes do STJ, o prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto 20.910/1932.

6. Ainda que se cogitasse de aplicar o prazo trienal, deve-se prestigiar o entendimento pacificado no STJ de que a inadimplência de parcela do contrato não antecipa o prazo prescricional, prevalecendo a data de vencimento contratualmente estabelecida.

7. Hipótese em que o contrato foi prorrogado para o dia 31.10.2008, sendo este o termo a quo da prescrição. A parcela que não foi paga venceu em 29.6.2002; a notificação de vencimento antecipado do contrato data de 28.10.2005; e a Execução Fiscal foi proposta em 14.11.2006. Consta-se, portanto, a não-ocorrência da prescrição.

8. Recurso Especial não provido."

(STJ; REsp 1169666/RS; Rel. Ministro Herman Benjamin; 2ª Turma; julgado em 18/02/2010, DJe 04/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITO RURAL. PRESCRIÇÃO. LEI UNIFORME DE GENEBRA. ART. 177 DO CC/1916. INAPLICABILIDADE.

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

2. Controverte-se nos autos a respeito da prescrição relativa ao crédito rural adquirido pela União nos termos da Medida Provisória 2.196- 3/2001.

3. O art. 70 da Lei Uniforme de Genebra, aprovada pelo Decreto 57.663/1966, fixa em três anos a prescrição do título cambial. A prescrição da ação cambiária, no entanto, não fulmina o próprio crédito, que poderá ser perseguido por outros meios.

4. A União, cessionária do crédito rural, não está a executar a Cédula de Crédito Rural (de natureza cambiária), mas a dívida oriunda de contrato, razão pela qual pode se valer do disposto no art. 39, § 2º, da Lei 4.320/1964 e, após efetuar a inscrição na sua dívida ativa, buscar sua satisfação por meio da Execução Fiscal, nos termos da Lei 6.830/1980.

5. No sentido da viabilidade da Execução Fiscal para a cobrança do crédito rural posicionou-se a Seção de Direito Público do STJ, ao julgar, no âmbito dos recursos repetitivos, o REsp 1.123.539/RS.

(...)

7. Defende-se a tese de que existe peculiaridade justificadora da incidência das normas do Código Civil, qual seja o fato de que se trata de crédito de natureza privada, posteriormente cedido à União. Portanto, ao contrário das multas administrativas ou da taxa de ocupação - que representam créditos titularizados, desde o início, pela União, e em torno dos quais se firmou jurisprudência quanto à aplicação do prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto 20.910/1932 -, os direitos relativos ao crédito rural são de natureza privada, pois titularizados por instituições financeiras que, posteriormente, cederam seus direitos em favor do ente federativo.

(...)

11. Não há, contudo, previsão legal a respeito da prescrição para cobrança de créditos de natureza privada posteriormente adquiridos pela Fazenda Pública e por ela submetidos ao regime jurídico administrativo.

(...)

16. Conforme já referido, o STJ firmou orientação de que inexistente ilegalidade ou inconstitucionalidade na cobrança do crédito rural por meio da Execução Fiscal.

(...)

19. Assim, de forma a manter coerência com a orientação jurisprudencial do STJ, a prescrição da dívida ativa de

natureza não tributária é quinquenal, aplicando-se o disposto no art. 1º do Decreto 20.910/1932.

20. Em síntese, por não se tratar de execução de título cambial, e sim de dívida ativa da Fazenda Pública, de natureza não tributária, deve incidir, na forma dos precedentes do STJ, o prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto 20.910/1932.

(...)

22. Recurso Especial parcialmente provido.

(STJ; REsp 1175059/SC; Rel. Ministro Herman Benjamin; 2ª Turma; julgado em 05/08/2010; DJe 01/12/2010).

A mesma percepção sobre a matéria reflete-se na jurisprudência desta Colenda Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL REJEITOU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA - CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO - MP 2.196-3/2001 - DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECURSO IMPROVIDO. 1. O objeto da execução fiscal originária não é título cambial - tal como tratada no Direito Mercantil - mas sim a dívida decorrente da cédula rural que foi devidamente inscrita em dívida ativa e submetida ao rito da Lei n. 6.830/80, tratando-se não de um crédito privado e sim de um crédito público. A esse respeito já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, segundo a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil. 2. O eventual vencimento antecipado da dívida em nada modifica a contagem do prazo prescricional que somente tem início a partir do vencimento do título. **E cuidando o caso de dívida ativa de natureza não tributária, o prazo de prescrição é de cinco anos (Decreto n. 20.910/32, art. 1º). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.** 3. Agravo de instrumento improvido." (AI 00187221420104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto ao avalista: prevê o art. 60 do Decreto-Lei nº 167/67, que é nulo o aval quando prestado por pessoa não participante da empresa emitente ou por outras pessoas jurídicas.

"Art 60. Aplicam-se à cédula de crédito rural, à nota promissória rural e à duplicata rural, no que forem cabíveis, as normas de direito cambial, inclusive quanto a aval, dispensado porém o protesto para assegurar o direito de regresso contra endossantes e seus avalistas.

§ 1º O endossatário ou o portador de Nota Promissória Rural ou Duplicata Rural não tem direito de regresso contra o primeiro endossante e seus avalistas. (Incluído pela Lei nº 6.754, de 17.12.1979)

§ 2º É nulo o aval dado em Nota Promissória Rural ou Duplicata Rural, salvo quando dado pelas pessoas físicas participantes da empresa emitente ou por outras pessoas jurídicas. (Incluído pela Lei nº 6.754, de 17.12.1979)

§ 3º Também são nulas quaisquer outras garantias, reais ou pessoais, salvo quando prestadas pelas pessoas físicas participantes da empresa emitente, por esta ou por outras pessoas jurídicas. (Incluído pela Lei nº 6.754, de 17.12.1979)

§ 4º Às transações realizadas entre produtores rurais e entre estes e suas cooperativas não se aplicam as disposições dos parágrafos anteriores. (Incluído pela Lei nº 6.754, de 17.12.1979)"

Infere-se do artigo que serão válidas apenas as garantias prestadas por pessoas físicas participantes da empresa sacadora, pela própria pessoa jurídica emitente ou por outras empresas. Portanto, são nulas as garantias, reais ou pessoais, prestadas por terceiros em cédula rural hipotecária sacada por pessoa física (DL 167/67; Art. 60, § 3º). Nesse sentido, transcrevo trecho do voto proferido pelo Min. Ruy Rosado no REsp 232.723/SP, que concluiu pelo provimento do recurso para declarar a nulidade das garantias adicionais prestadas pelos recorrentes naquele recurso:

"A idéia que extraio do parágrafo 3º do art. 60, lido no seu contexto, é a de que a cédula de crédito rural hipotecária ou pignoratícia, isto é, essas que têm uma garantia real, não podem ter outra garantia senão aquelas oferecidas pelo seu emitente. Fica ressaltada a hipótese de a cédula ter sido emitida por empresa, quando se admite a garantia dos seus sócios, ou por outra pessoa jurídica." (fl. 120).

Ainda, no mesmo sentido, colaciono o julgado a seguir proferido no REsp 599545/SP, que decidiu pela nulidade de garantia prestada por terceiros:

"PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO - INOCORRÊNCIA - CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA - EMITENTE PESSOA FÍSICA - NULIDADE DA GARANTIA DE TERCEIRO.

- Não há ofensa ao Art. 535 do CPC se, embora rejeitando os embargos de declaração, o acórdão recorrido examinou todas as questões pertinentes.
- Falta prequestionamento quando o dispositivo legal supostamente violado não foi discutido na formação do acórdão recorrido.
- São nulas as garantias, reais ou pessoais, prestadas por terceiros em cédula rural hipotecária sacada por pessoa física (DL 167/67; Art. 60, § 3º)." (REsp 599545/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/08/2007, DJ 25/10/2007, p. 166)

No mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL EMITIDA POR PESSOA FÍSICA. AVAL. GARANTIA PRESTADA POR TERCEIRO. NULIDADE. EXEGESE DO ARTIGO 60, §3º, DO DECRETO-LEI N.º 167/67.

1.- É nulo o aval prestado por terceiro, pessoa física, em Cédula de Crédito Rural emitida também por pessoa física, nos termos do disposto no art. 60, § 3º, do Decreto-Lei n. 167/67. Precedente da Terceira Turma.

2.- Recurso Especial improvido."

(REsp 1353244/MS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/06/2013)

Importa destacar que no presente caso trata-se de nota de crédito rural, enquanto que a nulidade reconhecida pela Corte Especial, consoante julgados acima relacionados, refere-se à cédula de crédito rural pignoratória ou hipotecária.

Ademais, no caso vertente, tem-se que a nota de crédito rural foi emitida entre agricultores, a incidir *in casu* a hipótese prevista no art. 60, *caput e § 4º*, *supra*, aplicando-se à nota crédito rural as normas de direito cambial, inclusive quanto a aval, para reconhecer a responsabilidade fiscal solidária do avalista Walter Hypoliet Maria Vande Vijver.

Diante do exposto, defiro a antecipação da tutela recursal para reconhecer a responsabilidade do avalista nos termos acima explanados.

Comunique-se.

Dê-se ciência.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019380-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019380-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : POWER TRANSMISSION INDUSTRIES DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP176690 EDEMILSON WIRTHMANN VICENTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00208658320124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Power Transmission Industries do Brasil S/A., em face da decisão que, em sede de execução fiscal em trâmite na 9ª Vara Federal, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores e determinou a transferência do numerário para os autos da execução em trâmite perante outra Vara Federal (12ª Vara, proc. 0053125-19.2012.403.6182), vez que a exequente peticionou para o deferimento da penhora no rosto daqueles autos.

Alega a agravante que inobstante a ocorrência do parcelamento e a conseqüente suspensão da exigibilidade do débito, foi determinado o bloqueio em sua conta bancária contrariando o disposto no artigo 151, IV, do CTN. Aduz que a execução fiscal é nula, bem como a transferência dos valores para a execução, proc. 0053125-19.2012.403.6182 (12ª Vara Federal), visto que o parcelamento precede o ajuizamento do feito. Pleiteia a liberação dos valores bloqueados.

DECIDO.

A controvérsia estabelecida diz respeito à análise da suspensão da exigibilidade do crédito tributário pelo parcelamento e o desbloqueio dos valores contidos em contas bancárias da agravante, penhorados no rosto dos autos de execução fiscal em trâmite perante outra Vara Federal.

O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, consoante determina o artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional.

Ao analisar a questão, o Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 957509, representativo da controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que o termo *a quo* da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO. 1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN. 2. Conseqüentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002). 3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º). 4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)" 5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas. 6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexecutável a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe." 7. À época do ajuizamento da

demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC. 8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo. 9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN). 10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 200701272003, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:25/08/2010.)

Quanto aos parcelamentos, registre-se, por oportuno, que há nos autos somente a informação de adesão na modalidade "*parcelamento de saldo remanescente dos programas Refis, Paes, Paex e parcelamentos Ordinários*", não havendo qualquer dado de quais débitos foram incluídos, bem como o preenchimento dos requisitos previstos pela Lei nº 11.941/2009. É dizer, desacompanhado de outros documentos, a mera adesão não é suficiente para comprovar o preenchimento dos requisitos para a adesão no programa de recuperação fiscal. Isto porque a opção pelo programa é condicionada, dentre outros requisitos, à prestação de garantias previstas no artigo 11 do Decreto n.º 3.431/2000 ou, ainda, arrolamento de bens, nos casos em que os débitos tributários consolidados for superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), nos termos do artigo 3º, §4º da Lei n.º 9.964/2000. Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADESÃO AO REFIS. DÉBITO QUE EXCEDE A R\$500.000,00. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA E HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO COMITÊ GESTOR .

1. É pacífico o entendimento desta Primeira Seção de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo comitê gestor , a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia.2. No caso de débitos superiores a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00.3. Lei 9.964/00, art. 3º, §§ 4º e 5º.
4. Embargos de divergência conhecidos e providos. (STJ, Primeira Seção, ERESP 447184/PR, j. 23.06.2004, DJU 02.08.2004, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Nesta esteira, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que adesão da pessoa jurídica ao programa de parcelamento está condicionada aos requisitos previstos na Lei nº 11.941/2009:

"*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. - A verba honorária é efetivamente devida em casos de extinção da ação proposta pela empresa contribuinte contra o Fisco. Inteligência do art. 26 do CPC. - A adoção ao REFIS é uma faculdade dada à pessoa jurídica pelo Fisco, assim, ao optar pelo programa, deve sujeitar-se às suas regras - a confissão do débito e a desistência da ação, com a conseqüente responsabilidade pelo pagamento da verba advocatícia. - A Corte Especial, no julgamento do AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp n. 1.009.559, da relatoria do Ministro Ari Pargendler, fixou a tese de que o artigo 6º, § 1º, da Lei n. 11.941 de 2009 somente dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamento s". Agravo regimental improvido. (2ª Turma, AARESP 200902009969, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 07/12/2010, DJE 04/02/2011).*

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. Refis. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA PELO COMITÊ GESTOR. NECESSIDADE. DÉBITO SUPERIOR A R\$ 500.000,00. IMPOSSIBILIDADE DE EXPEDIR CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. PRECEDENTES.

1. (...)

2. É entendimento pacífico deste Tribunal de que nos casos de débitos superiores a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil

reais) é necessária a homologação expressa pelo comitê gestor do Refis para que seja reconhecida a suspensão da exigibilidade dos créditos.

Desse modo, não se pode autorizar a expedição da Certidão Positiva com Efeito de Negativa.

3. Nesse sentido, dentre vários precedentes, destaco: 2. É necessário para a homologação tácita ou expressa da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos casos de débito fiscal superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a prestação de garantia ou arrolamento de bens em valor mínimo igual ao total da dívida parcelada.

3. A formalização e efetivação do parcelamento, em tais casos, exige a manifestação expressa do Comitê Gestor do programa de recuperação fiscal, à luz da exegese dos arts. 111 e 151, inc. VI, ambos do CTN, e do art. 3, § 4º da Lei 9.964/2000.

4. Impossibilidade, na espécie, de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes do STJ. (EDcl no REsp 499.090/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 24/10/2005).

II - Se a opção pelo Refis não pode ser homologada expressamente, sem a prestação de garantia, para débitos superiores a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), não se afigura razoável dispensar-se a exigência de garantia no caso de homologação tácita. Como decorrência, a homologação da opção no Programa não pode obstar o comando legal que exige a garantia da dívida.

III - É inconcebível a concessão de certidão positiva com efeitos de negativa, por não ser possível considerar-se tacitamente homologada a opção da empresa pelo Refis sem a prestação de garantia integral do débito. (AgRg no REsp 644.380/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 06/12/2004).

5 Recurso especial não-provido."

(REsp 983.975/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 03/03/2008)

Na hipótese, a execução fiscal foi ajuizada em 25/04/2012 para executar as CDA's de nº 39.451.890-0 e nº 39.481.440-1 (fls. 197/198).

Infere-se dos autos informações sobre o parcelamento deferido manualmente em 10/05/2011, em 60 parcelas, com oferecimento de garantia, comunicada à PGFN em 28/11/11, aguardando homologação no sistema informatizado para consolidação. A penhora *online* foi determinada em 26/06/13 (fls. 154/157).

No caso vertente, a penhora das contas bancárias foi determinada enquanto pendente a homologação expressa do parcelamento, embora as parcelas tenham sido pagas regularmente.

Peticionou a Fazenda Nacional nos autos da execução fiscal nº 0053125-19.2012.403.6182 (12ª Vara Federal), a expedição de mandado de arresto ou penhora no rosto dos autos originários deste agravo (fl. 152/153). Também informou a Fazenda Nacional que o parcelamento em questão está pendente de homologação no sistema informatizado, e requereu, por fim, a extinção da execução fiscal originária do presente agravo (9ª Vara Federal), às fls. 148/149.

Ora, demonstrado o pagamento regular do parcelamento (fls. 177/128) - parcelas referentes a maio/2011 a junho/2013 - verifica-se dissonância entre o pedido de penhora no rosto dos autos onde a própria Procuradoria da Fazenda pleiteia a extinção do próprio feito.

Denota-se, dessa forma, que a Fazenda Nacional pretende além da penhora no rosto dos autos, a extinção do mesmo.

Ocorre que, conforme já decidi, ao apreciar a antecipação da tutela recursal no AI 2011.03.00.028081-8/SP (D.E. de 10.08.2012), não restando dúvida de que o parcelamento suspende a execução fiscal, a ordem de penhora, em data posterior a consolidação daquele, não pode ser admitida, como, aliás, também tem se posicionado a jurisprudência do STJ (RESP 200602601203, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/04/2009). No entanto, essa hipótese não se aplica *in casu*.

Com efeito, somente após o deferimento do pedido de adesão há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito.

Assim, não restando dúvida de que o parcelamento suspende a execução fiscal, o bloqueio do saldo das contas correntes e aplicações financeiras em nome da executada em data posterior a consolidação do daquele, não pode ser admitido, como, aliás, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - ADMISSIBILIDADE APENAS EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS - ADESÃO AO PAES - LEI N. 10.684/2003 - PENHORA POSTERIOR - DESCONSTITUIÇÃO.

1. Na linha da jurisprudência firmada nesta Corte, admite-se a penhora sobre o faturamento da empresa somente em situações excepcionais, as quais devem ser avaliadas pelo magistrado à luz das circunstâncias fáticas apresentadas no curso da execução fiscal, o que ocorreu na hipótese.

2. Suspensa a exigibilidade do crédito pela adesão ao parcelamento Especial de que cuida a Lei n. 10.684/2003, veda-se a realização posterior de atos constritivos, dentre os quais a penhora.

3. Recurso especial provido."

(RESP 200602601203, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/04/2009)

Diante de todo o exposto, **DEFIRO parcialmente** o pedido de antecipação da tutela recursal, para suspender a penhora no rosto dos autos do processo nº 0053125-19.2012.403.6182 em trâmite perante a 12ª Vara Federal.

Dê-se ciência.

Intimem-se, inclusive o agravado, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029775-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029775-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VINICIUS UCHOA DA SILVA SANTOS e outros
: JOSE GERALDO DA CONCEICAO PEIXOTO
: ODAIR ROBERTO DE CARVALHO
: CRISTIANO CUSTODIO DA SILVA
: EMERSON ALVES MOTA
: WILKER DOS SANTOS RODRIGUES
: PAULO CESAR PAES DE MELO
: ANDRESON CHAVES VIEIRA SANTOS
: RICARDO LUIS DE OLIVEIRA GONCALVES
: WALDEMIR CAMARGO
ADVOGADO : SP274185 RENATO FONSECA MARCONDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001715720134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vinicius Uchoa da Silva Santos e outros, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, determinou o recolhimento das custas iniciais ou elementos aferidores da hipossuficiência alegada, como comprovante de rendimentos atualizado.

Em suma, sustentam que a simples declaração dos agravantes, de não poderem arcar com as custas processuais sem se privarem da própria subsistência, é suficiente para a concessão do benefício da gratuidade da justiça.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Defiro, outrossim, a concessão da gratuidade somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando, com isso, suprimir grau de jurisdição.

No mais, cumpre destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).

A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo 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 - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.

Na hipótese vertente, depreende-se, conforme alegado pelo próprio agravante, que o mesmo se encontra em situação que justifica a concessão das benesses da Lei n.º 1.060/50, o que, por si só, *prima facie*, autoriza a concessão do benefício. Isto porque, de acordo com a redação do parágrafo 1º do artigo 4º, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

De se destacar que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei n.º 1.060/50).

Assim, a conclusão de estar ou não o postulante apto a suportar os encargos processuais depende da análise de cada caso, levando-se em consideração os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social.

Faço transcrever precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA DESCONSTITUÍDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. 7/STJ. 1. Esta Corte adota entendimento segundo o qual basta a simples declaração de pobreza para que o benefício da justiça gratuita seja concedido, admitindo-se, em razão de sua presunção relativa, prova em contrário. 2. Rever os fundamentos apresentados pelo Tribunal de origem para desconstituir a presunção relativa de pobreza demandaria o revolvimento das provas acostadas aos autos. Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201302369747, ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/09/2013 ..DTPB:.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. CONVERSÃO EM AUXÍLIO-INVALIDEZ. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. OMISSÃO VERIFICADA. NECESSIDADE DE SANEAMENTO DO VÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que a gratuidade de justiça pode ser requerida em qualquer fase do processo, ante a imprevisibilidade de infortúnios financeiros que podem atingir as partes, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza, a qual goza de presunção juris tantum. Outrossim, os efeitos da concessão do benefício são ex nunc, ou seja, não retroagem. 2. Embargos de declaração acolhidos para deferir o pedido de assistência judiciária gratuita." (EAERES 200901275268, MARCO AURÉLIO BELLIZZE - QUINTA TURMA, DJE DATA:13/08/2013 ..DTPB:.)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, para conceder os benefícios da justiça gratuita.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027765-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027765-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : EMPRESA BRASIL DE COMUNICACAO EBC
ADVOGADO : SP101276 LAERTE BRAGA RODRIGUES
AGRAVADO : VALOR ECONOMICO S/A
ADVOGADO : SP074182 TAIS BORJA GASPARIAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00178225920134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA BRASIL DE COMUNICAÇÃO - EBC contra decisão proferida nos autos de ação ordinária que lhe foi movida por VALOR ECONÔMICO S.A., que deferiu antecipação de tutela determinando que se abstinhasse de utilizar colunas e matérias jornalísticas veiculadas pelo jornal, tanto no clipping impresso quanto no digital, bem como as retirasse de seu sítio na internet.

A agravante alega que é empresa pública federal e que, dentre suas inúmeras competências, *"destaca-se a divulgação de informações jornalísticas de interesse público, extraídas de veículos de comunicação de cobertura regional, nacional e internacional, que (...) vem sendo realizada há mais de 20 (vinte) anos, anteriormente pela extinta RADIOPRAS, que fora sucedida pela Agravante"* - fls. 06/07.

Sustenta que a antecipação de tutela viola o direito fundamental que assegura a todos o livre acesso à informação, previsto no art. 5º, inc. XIV, da Constituição Federal, pois sua atividade encontra amparo no direito à informação, conforme previsto na Lei nº 9.610/98 e na Convenção de Berna, uma vez que indica o autor e a origem da notícia veiculada, conforme determinado pelos arts. 28 e 29 da Lei nº 9610/98.

Afirma que *"promove tão somente, a compilação das principais notícias e informações jornalísticas sobre temas de interesse coletivo"* - fl. 10.

Argumenta que a antecipação da tutela deferida pelo juízo *a quo* fundou-se em prova que não se caracteriza como inequívoca, a revelar a ausência do *fumus boni iuris*, e que se confunde com o próprio mérito da demanda, e que é irreversível em seu prejuízo, pois *"a tutela inibitória imposta está causando dano in re ipsa, uma vez que o cumprimento da decisão por parte da Agravante causa inadimplemento contratual"* e que *"ocasionará questionamentos, pelos órgãos contratantes, que redundará em sanções, pagamentos de multas e indenizações"* (fl. 12) em seu desfavor, pela impossibilidade de uso das matérias do veículo de comunicação agravado.

Ainda, questiona: *"como poderia um produto destinado praticamente à praça de Brasília, Distrito Federal, para um público específico, que consiste em órgãos da administração pública, fundamentalmente, na Esplanada dos Ministérios, causar suposto prejuízo ao Agravado? Como poderia um produto que está há mais de 20 (vinte) anos no mercado local do Distrito Federal, apenas agora passar a constituir perda de assistentes ao Agravado? Sr. Julgador, porque tão somente após mais de 20 (vinte) anos o Agravado alega, e não comprova, a ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação? Qual seria o dano a ser suportado pelo Agravado?"* - fl. 12.

Assim, busca a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar a suspensão dos efeitos da decisão que antecipou a tutela, a fim de restabelecer seu direito de utilização das matérias veiculadas pelo jornal Valor Econômico, tanto no produto *clipping* impresso como no digital e, ao final, seja confirmada a decisão.

A parte agravada manifestou-se a fls. 453/458 e, em seguida, apresentou contraminuta a fls. 462/474, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

Alega que *"depende valores no desenvolvimento de sua atividade, não apenas para a obtenção das informações como também para sua divulgação, que se dá pela mídia impressa e eletrônica. Mas o agravado também contrata colunistas, jornalistas, ilustradores e fotógrafos, que periodicamente escrevem e assinam artigos e crônicas (...) Sem qualquer um desses custos, e sem qualquer autorização para tanto, a agravante escolhe as notícias e os artigos que mais lhe agradam e as disponibiliza livremente, na versão impressa e digital de seu produto, para empresas públicas e privadas, mediante assinatura de serviço de clipping. E a agravante assim age no mesmo dia em que publicadas as informações e artigos pelo jornal editado pelo agravado, ou seja, ainda no período da atualidade da notícia"* - fl. 471.

E segue argumentando que, diversamente do afirmado pela agravante de que seu produto é destinado praticamente à praça de Brasília, para público específico, não é verídica, visto que possui diversas sedes no Brasil, inclusive na comarca de São Paulo, possuindo abrangência muito maior que a alegada.

Conclui que a agravante comercializa seus artigos sem despesa ou risco algum, sendo remunerada pelo produto da própria ilicitude, prática que caracteriza concorrência parasitária.

A União se manifestou a fls. 475/484, informando que foi admitida na ação ordinária como assistente da agravante, e sustentando a inexistência de danos materiais e morais ao agravado pela atividade da agravante, ao contrário, *"prestigia a imagem das marcas dos veículos de comunicação impressos envolvidos no trabalho"*, o que implica *"no fortalecimento dessas imagens e da honra objetiva dessas pessoas jurídicas, na medida em que*

agrega valor aos conteúdos selecionados" - fls. 483/484. Conclui pleiteando o provimento do agravo.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão agravada concedeu a antecipação de tutela ao ora agravado, nos seguintes termos:

"A antecipação dos efeitos da tutela está condicionada à prova inequívoca dos fatos narrados na petição inicial, à verossimilhança da fundamentação (CPC, art. 273, caput), somados ou ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, art. 273, I) ou à caracterização do abuso do direito de defesa ou ao manifesto propósito protelatório do réu (CPC, art. 273, II) e à ausência de risco de irreversibilidade fática do provimento antecipado (CPC, art. 273, § 2º).

Estão presentes todos os requisitos para a antecipação da tutela. A fundamentação exposta na petição inicial é verossímil. Os direitos autorais do autor vêm sendo violados pela ré.

O artigo 5º, inciso XXVII, da Constituição do Brasil estabelece que "aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar".

A Lei nº 9.610/1998, que altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências, estabelece no artigo 70 que "São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro (...)"

Todo o conteúdo publicado pelo autor - matérias, reportagens, colunas opinativas, fotografias etc. -, na versão impressa ou digital, do Valor Econômico, constitui obra intelectual protegida pela Constituição do Brasil e pela Lei nº 9.610/1998, e não pode ser reproduzido sem autorização dele, titular exclusivo desses direitos autorais.

*O artigo 46, inciso I, alínea "a", da Lei nº 9.610/1998, ao dispor que não constitui ofensa aos direitos autorais a reprodução "na imprensa diária ou periódica, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, com a menção do nome do autor, se assinados, e da publicação de onde foram transcritos", não autoriza o réu a reproduzir, por qualquer meio, **clipping** com matérias jornalísticas, reportagens e colunas do jornal Valor Econômico.*

Conforme bem assinalado pelo autor, esse dispositivo legal permite apenas a reprodução de notícia ou artigo informativo, assim considerada a veiculação de informação pura, em estado bruto. Está certo o autor quando diz que, a partir do momento em que a notícia é tratada, comentada e analisada, ou seja, a partir do momento em que se revela, na informação, o esforço intelectual de quem a transmite, o artigo deixa de ser meramente informativo.

Ainda que assim não fosse, mesmo que se entenda que, salvo quanto aos artigos, quaisquer notícias ou reportagens teriam conteúdo meramente informativo, o artigo 46, inciso I, alínea "a", da Lei nº 9.610/1998, para ser compatível com o inciso XXVII do artigo 5º da Constituição do Brasil, teria de receber interpretação conforme a Constituição, para adição de sentido.

Com efeito, o dispositivo legal em questão somente seria constitucional se interpretado no sentido de que a reprodução, na imprensa diária ou periódica, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, não constitui ofensa aos direitos autorais, desde que não realizada com frequência e em grande volume e com intuito de exploração econômica de produção alheia.

Interpretação que autorizasse, de modo irrestrito, mesmo a reprodução de notícia ou de artigo informativo, esvaziaria a proteção constitucional da propriedade intelectual. Por exemplo, nada impediria alguém de copiar integralmente, logo nas primeiras horas de todas as manhãs, o conteúdo informativo de notícias ou artigos informativos, publicados nos principais jornais impressos ou digitais do País, imprimir jornal com tal conteúdo e vender milhares de exemplares impressos ou por meio digital na internet.

Em relação à prova inequívoca dos fatos afirmados na petição inicial, o autor demonstrou o quanto segue.

O autor é o titular de todos os direitos autorais das matérias, reportagens, artigos e fotografias publicados no Valor Econômico.

O autor não autorizou a reprodução, pela ré, do conteúdo impresso ou digital do jornal Valor Econômico.

Esse conteúdo é fechado e restrito e somente ser acessado por assinantes. Os não-assinantes têm limitação mensal de acesso a cinco textos por mês, desde que previamente cadastrados no sítio do jornal na internet.

A reprodução desse conteúdo não é autorizada, em nenhuma hipótese. Mas a ré tem reproduzido as matérias do autor no mesmo dia em que publicadas.

*A ré anuncia a prestação de serviços de **clipping** de diversos conteúdos jornalísticos, entre eles o do autor, sem nenhuma autorização nem qualquer custo, aproveitando-se do trabalho dele.*

*Finalmente, o risco de dano de difícil reparação também está presente. A publicação do **clipping**, pela ré, com conteúdo produzido pelo autor, pode gerar a perda de assinantes por parte deste.*

Dispositivo

*Defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ré que se abstenha de utilizar colunas e matérias jornalísticas veiculadas pelo jornal Valor Econômico, tanto no produto de **clipping** impresso como no digital, bem como que as retire de seu sítio na internet, imediatamente, sob pena de imposição de multa diária, que poderá ser arbitrada por este juízo, em caso de descumprimento destas ordens judiciais." - fls. 397 verso/398*

verso

A decisão agravada não merece reparo e as razões expostas pela agravante são insuficientes para infirmar os fundamentos acolhidos pela r. decisão. Numa primeira e perfunctória análise, a conduta da agravante fere os princípios e a legislação que regem os direitos autorais.

Outrossim, não há demonstração de que a manutenção daquele *decisum* venha a acarretar-lhe dano irreparável iminente, conforme alegado.

Assim, ao menos por ora, não vislumbro os requisitos para deferir o efeito suspensivo, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas **indefiro o efeito suspensivo**.

Já ofertada resposta pela agravada, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil, conclua-se a instrução deste feito e tornem conclusos para julgamento.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023723-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023723-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO E CONSERVACAO NO ESTADO
: DE SAO PAULO SEAC SP
ADVOGADO : SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER
: e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00116864620134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 13ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado pelo Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação no Estado de São Paulo (SEAC/SP) contra ato a ser praticado pelo Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil da 8ª Região Fiscal-SP e pelo Superintendente Regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária em São Paulo - INCRA/SP, objetivando suspender a exigibilidade da contribuição ao INCRA sobre os valores pagos pelos representados e associados aos empregados a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono de férias, auxílio creche, pagamento dos empregados nos primeiros 15 dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, e aviso prévio indenizado, deferiu parcialmente a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, restabelecendo-se a exigibilidade das contribuições.

É o breve relatório.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, **julgando parcialmente procedente o pedido** e concedendo a segurança. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Neste sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029799-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029799-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : CSENY PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00693488120114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de primeira instância que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de CSENY PLÁSTICOS IND. E COM. LTDA., para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão de corresponsável do polo passivo da ação.

A agravante aduz a possibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da pessoa jurídica, diante da dissolução irregular da empresa, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas 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, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ"

(STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos. Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à

lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Agravo regimental improvido."

(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...) 3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único."

(RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011 ..DTPB:.)

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional. Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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.

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009)

No caso concreto, verificam-se indícios da dissolução irregular da empresa.

A Certidão emitida pela JUCESP, fls. 42/43, indica a situação irregular da pessoa jurídica aqui executada. De fato, ocorreu distrato social, ainda despido da devida regularização perante aquele órgão cadastral.

Assim, diante da caracterização da dissolução irregular da empresa, verifica-se a possibilidade do redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da executada originária, aqui a Sra. IARA CSENY.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que em conformidade com a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e neste Tribunal Regional.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029310-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029310-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
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 : FENIX MODELOS E DESENV IND/ E COM/ LTDA e outro
: BEATRIZ APARECIDA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00028656820054036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão proferida nos autos de execução fiscal movida para cobrança de contribuições previdenciárias em face de FÊNIX MODELOS E DESENVOLVIMENTO IND. E COM. LTDA. E OUTRO, que rejeitou o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução, pois teria ocorrido a prescrição intercorrente.

Em seu recurso, onde pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento, repisa a argumentação veiculada em seu pedido, no sentido da possibilidade de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução, inexistente ademais a prescrição do redirecionamento pretendido.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não obstante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça admita o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis indicados na certidão de dívida ativa, pacificou entendimento no sentido de que a citação do corresponsável deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. Firmou-se na Primeira Seção desta Corte entendimento no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Agravo regimental improvido."

(AGARESP 201102101332, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/05/2012

..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. 1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009. 2. Agravo regimental não provido." (AGA 200901584128, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/02/2011 ..DTPB:.)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." (...) 4. **O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).** 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. (...) 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDAGA 201000174458, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:14/12/2010 ..DTPB:.)

Este também é o entendimento adotado neste Tribunal Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA - OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) 2. **O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. Precedentes.** 3. Ocorrência da prescricional da pretensão executiva em relação aos sócios. (...) 8. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AI 00359867320124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. PRETENSÃO DE REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. FORMULAÇÃO NOS CINCO ANOS SEGUINTE À CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. RECURSO IMPROVIDO. I. **O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a pretensão de redirecionamento da execução fiscal deve ser formulada nos cinco anos seguintes à citação da pessoa jurídica.** II. O fato de a Fazenda Pública não ter negligenciado a busca de satisfação de seu crédito ou de a CDA ter qualificado os sócios, aos quais se estenderia a interrupção da prescrição decorrente da citação da sociedade, não exerce influência. III. Apelação a que se nega provimento."

(AC 00043099820074036111, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECLARATÓRIOS REJEITADOS. I - A empresa é a devedora das contribuições previdenciárias recolhidas e, como tal, deve ser citada para pagamento da dívida. Os sócios constantes da Certidão de Dívida Ativa - CDA não necessariamente devem responder pelos débitos de imediato, devendo o Fisco providenciar um procedimento administrativo para averiguação da culpa dos gerentes pelos débitos, ou, apresentar prova da dissolução irregular da empresa. II - A citação dos co-executados deve ser feita no prazo de 5 (cinco) anos da citação da devedora ou até 5 (cinco) anos após indícios de dissolução irregular da executada. III - Declaratórios rejeitados."

(AI 00187708020044030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. - "A Primeira Seção do

Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal." (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009) - (...) - Agravo de instrumento desprovido." (AI 00178211220114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Na verdade, quando os nomes dos corresponsáveis já estão indicados na CDA, cumpre à exequente, desde o ajuizamento da execução, promover a citação não só da empresa devedora, como também dos referidos sócios, não se aplicando, ao caso, a teoria da "*actio nata*", que deve ser observada, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos casos de responsabilidade subsidiária, em que o motivo autorizador da inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo da execução só foi verificado posteriormente à inscrição da dívida (AgRg no REsp nº 1062571/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 24/03/2009).

No caso concreto, verifica-se que a execução fiscal a que se refere este agravo foi ajuizada em 09.09.2005, fl. 17. A empresa executada foi citada em 03.05.2006, fl. 35. A Fazenda Nacional, fl. 39, na data de 04.03.2011, requereu fosse expedido mandado de constatação de funcionamento da executada. Cumprida a diligência, fls. 48/49, constatou o Sr. Oficial de Justiça, fl. 50, que não foi localizada a empresa executada, existindo no endereço constante dos autos pessoa jurídica diversa a exercer suas atividades. A pessoa que atendeu o auxiliar do juízo informou-lhe que a executada já funcionou ali há muitos anos, mas não conhece seu paradeiro atual. A sócia da executada, Sr. Beatriz Aparecida de Oliveira, foi procurada e informou que a empresa está fechada e não possui nenhum bem passível de penhora. Diante destas informações, em 09.10.2012, requereu a União Federal a inclusão dos sócios no pólo passivo, diante da dissolução irregular da empresa, fls. 53/54. A exequente só teve domínio desse fato em 12.11.2012, quando teve ciência de certidão lavrada pelo oficial de Justiça, fl. 52. O juízo *a quo* houve por bem indeferir o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo, visto que teria ocorrido o prazo prescricional de cinco anos. Contudo, o *decisum* deve ser reformado, vez que não decorreu o lustro necessário ao reconhecimento da prescrição, pois, conforme a teoria da *actio nata*, os cinco anos contam-se do momento em que vislumbrados os indícios da dissolução irregular da pessoa jurídica. Diante de todo o exposto, **DOU provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, determinando a inclusão, no pólo passivo da execução fiscal, dos corresponsáveis. Publique-se e Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26185/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022347-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022347-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 442/1207

ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro
 AGRAVADO : ALDEMIR BISPO DA SILVA e outros
 : JUCENI OLIVEIRA DE MELO SILVA
 : ANTONIO MOYA
 : NELMA CLEIDE OLIVEIRA DE MENDONCA MOYA
 : EDSON APARECIDO DA SILVA
 : LOURDES ANJOS NASCIMENTO DA SILVA
 : HELENA MODA
 : JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA
 : ROSELI BERNARDINO LOPES
 : JOSIENE RIBEIRO DE SOUZA
 : JOSE LUIZ STRAMANTINOLLI
 : VALDECER MISAEL DA SILVA STRAMANTINOLLI
 : JULIANA ALVES TEODORO
 : JUVENTINO RODRIGUES SOBRINHO
 : JOANA DARC DE LIMA RODRIGUES
 : OSVALDO DE OLIVEIRA
 : REINALDO ROCHA
 : VERA LUCIA DOS SANTOS ROCHA
 ADVOGADO : SP270553 ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN e outro
 PARTE RE' : Uniao Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
 PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
 ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro
 PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
 ADVOGADO : RJ072403 JACQUES NUNES ATTIE e outro
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
 No. ORIG. : 00009098220124036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Para se evitar tumulto processual futuro comprovem a Caixa Econômica Federal e as rés o ramo da apólice dos demais autores: Helena Moda, José Antonio de Oliveira (Roseli Bernardino Lopes), Juliana Alves Teodoro e Osvaldo de Oliveira.

Apense-se os presentes autos ao Agravo de Instrumento nº 0022103-25.2013.4.03.0000, tirado em face da mesma decisão aqui atacada.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075142-49.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.075142-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
 AGRAVANTE : SERGIO LUIZ ALEOTTI TEIXEIRA DE CARVALHO
 ADVOGADO : SP088098 FLAVIO LUIZ YARSHELL
 AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
 REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP077580 IVONE COAN
PARTE RE' : RAIZ CONSULTORIA FINANCEIRA LTDA e outros
: GINEZ MOURA STABILE
: RONALDO MOURA STABILE
: OSWALDO CRUZ DE SOUZA DIAS JUNIOR
ADVOGADO : SP151864 LUIS GUSTAVO DE BARROS CAMARGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.39425-5 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento interposto por SERGIO LUIZ ALEOTTI TEIXEIRA DE CARVALHO em face da decisão que, em sede de execução fiscal, declarou a ineficácia da alienação, realizada pelo agravante, do imóvel de matrícula nº 9.985, registrado no 18º Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo/SP.

Alega o agravante, em síntese, que a alienação do imóvel ocorreu em 23 de novembro de 2000, "*muito antes da citação*", a qual foi efetivada por edital tão somente em julho de 2003, devendo ser afastado o decreto de fraude de execução.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

O recurso foi distribuído em 21.12.2004, à relatoria da eminente Des. Fed. Suzana Camargo, que negou seguimento ao recurso, por ausência de autenticação das peças trasladadas (fls. 86-87).

Não conformada, a parte agravante interpôs agravo regimental (fls. 93-94), ao qual foi negado seguimento pela Colenda Quinta Turma, em julgamento realizado em 21 de março de 2005 (fl. 106).

Na sequência, foram opostos embargos de declaração (fls. 109-111), rejeitados pelo Colegiado, conforme acórdão publicado no D.E. de 16.07.2008 (fls. 118-120).

Após, a agravante interpôs recurso especial (fls. 122-133) e a eminente Presidência Desta Corte, "*considerando estar a r. decisão proferida em dissonância com o entendimento consolidado na Corte Superior*", determinou o retorno dos autos à Turma, para que fosse observado o disposto no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

A Quinta Turma, na sessão de julgamento de 08.10.2012, considerando que a autenticação das peças que instruem o agravo de instrumento não constitui condição de sua admissibilidade, acolheu a questão de ordem suscitada "*para anular o julgamento, com o retorno dos autos ao Relator para prosseguir em novo julgamento*".

Intimadas as partes, vieram os autos conclusos em 10.10.2013 (fl. 195).

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

De acordo com o que consta nos autos, a execução fiscal foi distribuída em 12 de junho de 1998 (fl. 13) e o agravante citado, por edital, em 28 de julho de 2003 (fl. 19).

A alienação do imóvel, registrado sob o número 9.985, no 18º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, declarada ineficaz pela decisão de piso, está datada de 14 de novembro de 2000 (fls. 20-23).

Conforme entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.141.990/PR), a partir da vigência da Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, que alterou o artigo 185, do CTN, para análise de eventual fraude à execução, há que se observar a data da alienação do bem, estabelecendo o STJ que, se a alienação foi efetivada antes da entrada em vigor da referida lei complementar (09.06.2005), presume-se em fraude à execução o negócio jurídico feito após a citação válida do devedor; caso a alienação seja posterior à sobredita data considera-se fraudulenta se efetuada pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

Confira-se, a propósito, o referido precedente do STJ, cujo acórdão está assim ementado:

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 (EREsp 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. (RESP 200900998090, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/11/2010.)

Na hipótese, o negócio jurídico ocorreu antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, sendo certo que a citação do alienante, no executivo fiscal, ocorrida, por edital, em 28.07.2003, se deu em data posterior à venda do bem imóvel (14.11.2000). Logo, não está caracterizada a fraude à execução.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar o cancelamento da ordem de penhora do imóvel matriculado sob o nº 9.985, no 18º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018976-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018976-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES ALVES ARAUJO e outro
: MARIO GONCALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
INTERESSADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00123174620114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela Caixa Econômica Federal e pela Companhia Excelsior de Seguros em face da r. decisão de fls. 96/97, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal.

Sustenta a embargante, Caixa Econômica Federal, que houve omissão no julgado na medida em que a responsabilidade abarca a cobertura dos sinistros mesmo quando o contrato tenha sido celebrado anteriormente à assunção pelo FCVS em 1988.

A Companhia Excelsior de Seguros, por sua vez, alega que por se tratar de contrato anterior a 24/06/1998 prevalece a natureza pública da apólice, havendo, conseqüentemente, interesse da Caixa Econômica Federal. Pleiteiam, ao final, sejam conhecidos e providos os presentes recursos.

DECIDO.

Cumprе enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença, acórdão ou decisão embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.

Nota-se que os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a *omissão*, entendida como "*aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida*" (STJ, EDcl no REsp 316156/DF, DJ 16/9/02), além do que o "*magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos*" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "*a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao derredor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes*" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02).

Desse modo, mostra-se relevante sublinhar, por pertinente, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

Analisando a decisão recorrida não vejo configurada a alegada omissão, posto que foram analisadas todas as questões trazidas a lume.

Conclui-se, portanto, que se a decisão embargada não se pronunciou sobre todos os argumentos ou artigos de lei

trazidos pela embargante, mas a fundamentação justificou a conclusão da decisão, não há que se falar em omissão. Não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que o embargos serão cabíveis:

"...quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Na realidade, pretende a embargante a rediscussão da matéria para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.

Todavia, os embargos de declaração não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Ademais, observo que a decisão apenas aplicou a jurisprudência do C. STJ que não reconhece o interesse processual da Caixa Econômica Federal nos contratos anteriores a 02.12.1988.

Diante do exposto, como não há omissão a ser sanada, **NEGO PROVIMENTO** aos presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015495-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015495-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADO	: ARNALDO AGUIAR e outro
	: MIRTES DOS SANTOS AGUIAR
ADVOGADO	: SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro
PARTE RE'	: CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	: PE003069 TATIANA TAVARES DE CAMPOS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00011462420134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos em face da r. decisão de fls. 87/88, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal.

Sustenta a embargante, Caixa Econômica Federal, que houve omissão no julgado na medida em que a responsabilidade abarca a cobertura dos sinistros mesmo quando o contrato tenha sido celebrado anteriormente à assunção pelo FCVS em 1988.

Pleiteia, ao final, seja conhecido e provido o presente recurso.

DECIDO.

Cumpram-se, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença, acórdão ou decisão embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.

Nota-se que os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão

embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como "aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida" (STJ, EDcl no REsp 316156/DF, DJ 16/9/02), além do que o "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02).

Desse modo, mostra-se relevante sublinhar, por pertinente, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário. Analisando a decisão recorrida não vejo configurada a alegada omissão, posto que foram analisadas todas as questões trazidas a lume.

Conclui-se, portanto, que se a decisão embargada não se pronunciou sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pela embargante, mas a fundamentação justificou a conclusão da decisão, não há que se falar em omissão. Não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que o embargos serão cabíveis:

"...quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Na realidade, pretende a embargante a rediscussão da matéria para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.

Todavia, os embargos de declaração não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Ademais, observo que a decisão apenas aplicou a jurisprudência do C. STJ que não reconhece o interesse processual da Caixa Econômica Federal nos contratos anteriores a 02.12.1988.

Diante do exposto, como não há omissão a ser sanada, **NEGO PROVIMENTO** aos presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018908-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018908-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO	: WINDISOR ROBERTO RIBEIRO e outro
	: JACILENE TEIXEIRA RIBEIRO
ADVOGADO	: SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
INTERESSADO	: CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	: SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00005654320124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos em face da r. decisão de fls. 229/230, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal.

Sustenta a embargante, Caixa Econômica Federal, que houve omissão no julgado na medida em que a responsabilidade abarca a cobertura dos sinistros mesmo quando o contrato tenha sido celebrado anteriormente à assunção pelo FCVS em 1988.

Pleiteia, ao final, seja conhecido e provido o presente recurso.

DECIDO.

Cumpre enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença, acórdão ou decisão embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.

Nota-se que os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como "*aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida*" (STJ, EDcl no REsp 316156/DF, DJ 16/9/02), além do que o "*magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos*" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "*a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes*" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02).

Desse modo, mostra-se relevante sublinhar, por pertinente, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

Analisando a decisão recorrida não vejo configurada a alegada omissão, posto que foram analisadas todas as questões trazidas a lume.

Conclui-se, portanto, que se a decisão embargada não se pronunciou sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pela embargante, mas a fundamentação justificou a conclusão da decisão, não há que se falar em omissão. Não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que o embargos serão cabíveis:

"...quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Na realidade, pretende a embargante a rediscussão da matéria para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.

Todavia, os embargos de declaração não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Ademais, observo que a decisão apenas aplicou a jurisprudência do C. STJ que não reconhece o interesse processual da Caixa Econômica Federal nos contratos anteriores a 02.12.1988.

Diante do exposto, como não há omissão a ser sanada, **NEGO PROVIMENTO** aos presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026914-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026914-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO FAVERY espólio e outro
: WANDA MARLY BERRINGER FAVERY
ADVOGADO : SP108083 RENATO CELIO BERRINGER FAVERY e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : BANCO ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP078723 ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00277857220054036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista a consulta de fl. 99, *ad cautelam* intime-se a advogada Ana Ligia Ribeiro de Mendonça, procuradora do Unibanco - União de Bancos Brasileiros S/A (fls. 34/38 e 41), que foi sucedido pelo Banco Itaú Unibanco S/A (fl. 73), no processo originário deste agravo de instrumento para ciência da decisão (fls. 83/85v.) e eventual regularização processual.

2. Publique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029166-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029166-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR
AGRAVADO : ELAINE DA SILVA
ADVOGADO : SP318668 JULIO LEME DE SOUZA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00010994420134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fl. 139, que deferiu o pedido liminar para suspender os efeitos da arrematação.

Decido.

Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º), sob pena de preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos de admissibilidade do recurso, não sendo admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal.

No entanto, tratando-se de protocolo de recurso após o encerramento do expediente bancário, ressalvado meu entendimento, deve ser admitida a realização do preparo no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária, tendo em vista o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.122.064, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 01.09.10).

Na hipótese de recolhimento insuficiente, o § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo:

(...)

§ 2º. *A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.*

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo de admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado na Caixa Econômica Federal - CEF, por meio de Guia de Recolhimento da União - GRU, nos termos do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal) c. c. o art. 3º da Resolução n. 278, de 16.05.07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.

I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.

II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.

III - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.

2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º da Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO Nº 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.

- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da

legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.

- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.

- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.

- Recurso não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)

Do caso dos autos. A agravante não comprovou o recolhimento do preparo recursal no ato de interposição do recurso, em desconformidade com o disposto no art. 511 do Código de Processo Civil (cf. certidão de fl. 154). Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027543-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027543-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOMARCA INDL/ DE PARAFUSOS LTDA
ADVOGADO : SP107950 CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00065909020134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora

agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, os 15 primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente, salário maternidade, adicional de hora extra, adicionais de insalubridade, periculosidade e 13º salário, inclusive as contribuições destinadas ao sistema "S", que deferiu parcialmente a liminar (fls. 69/76).

Verifico, através do Sistema Informatizado de Consulta Processual da Justiça Federal, que o juízo *a quo* proferiu sentença, em que julgou parcialmente procedente o pedido (**extratos em anexo**).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029691-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029691-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : FOOTHILLS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00200206920134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 95/100 que deferiu parcialmente medida liminar em mandado de segurança para suspender "a exigibilidade do recolhimento e contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a seus empregados das seguintes verbas: terço constitucional de férias e seus reflexos, férias indenizadas, primeiros 15 dias de concessão do auxílio-doença, faltas abonadas/justificadas, vale-transporte em pecúnia e aviso-prévio indenizado e seus reflexos, bem para determinar que a autoridade coatora abstenha-se de promover quaisquer medidas tendentes à cobrança das referidas contribuições ou de impor sanções por conta do não recolhimento" (fls. 99v./100).

Alega-se, em síntese, que as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, auxílio doença e auxílio acidente pago ao empregado nos quinze primeiros dias, faltas abonadas, vale-transporte em pecúnia e o aviso prévio indenizado têm natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária sobre tais verbas (fls. 2/13v.).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-

31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Férias indenizadas. Contribuição social. Não incidência. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, *d*, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "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". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

Vale-transporte. Pagamento em dinheiro. Não incidência. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, *f*, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

Abono assiduidade. Conversão em pecúnia. Não incidência. O abono assiduidade destina-se a premiar o empregado que não falta ao trabalho. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a conversão em pecúnia do abono assiduidade não gozado não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de-contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 743.971, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 03.09.09; REsp n. 712.185, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 01.09.09 e REsp n. 749.467, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.03.06; TRF da 3ª Região, AMS n. 0002210-28.2011.4.03.6108, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 09.04.13; AMS n. 0002684-60.2011.4.03.6120, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 26.03.13; AMS n. 0021343-51.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 09.10.12; AMS n. 0011624-59.2011.4.03.6105, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.10.12; AI n. 0038851-06.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08.10.12 e AI n. 0037827-40.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 05.06.12).

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão proferida em mandado de segurança que deferiu parcialmente a medida liminar para suspender "a exigibilidade do recolhimento e contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a seus empregados das seguintes verbas: terço constitucional de férias e seus reflexos, férias indenizadas, primeiros 15 dias de concessão do auxílio-doença, faltas abonadas/justificadas, vale-transporte

em pecúnia e aviso-prévio indenizado e seus reflexos, bem para determinar que a autoridade coatora abstenha-se de promover quaisquer medidas tendentes à cobrança das referidas contribuições ou de impor sanções por conta do não recolhimento" (fls. 99v./100).

O recurso não merece prosperar, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, auxílio doença e auxílio acidente pagos ao empregado nos primeiros quinze dias, abono assiduidade, vale-transporte em pecúnia e aviso prévio indenizado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027390-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027390-2/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 : NESTOR VICENTINO BERGAMO
ADVOGADO : SP115271 CLAIR LOPES DA SILVA e outro
AGRAVADO : AJAX MONTAGENS S/A e outro
: NOCHIMAS FELMANAS espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00067991620004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 235/241v., que deferiu a exceção de pré-executividade e reconheceu a prescrição intercorrente para o redirecionamento para o sócios, excluindo Nestor Vicentino Bergamo do polo passivo de execução fiscal e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, que a prescrição intercorrente não pode ser reconhecida, uma vez que há indícios de dissolução irregular da empresa Ajax Montagens S/A, conforme certidão do oficial de justiça (fl. 113/113v.), o que enseja o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente (fls. 2/7v.).

Decido.

Redirecionamento. Prescrição Intercorrente. Admissibilidade. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça dirimiu a controvérsia que havia naquela Corte a respeito da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da pessoa jurídica executada. Na ocasião, ficou decidido que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09). Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.
 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.
 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).
 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.
 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.
 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)
 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10, grifos meus)
- PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.
1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.
 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.
 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.
 4. Recurso especial não provido. (STJ, 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10, grifos meus)

O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DOS EMBARGOS OPOSTOS PELA EMPRESA EXECUCATA. INÉRCIA NA PROMOÇÃO DA CITAÇÃO DOS SÓCIOS INJUSTIFICÁVEL.

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. Precedentes do STJ.

2. *A agravante alega não ter ocorrido a prescrição intercorrente em relação aos sócios da empresa executada em virtude de não ter havido inércia a si imputável, além da ocorrência de causas suspensivas previstas legalmente. Compulsando-se os autos, verifica-se que a execução permaneceu suspensa em virtude da oposição de embargos à execução de 20.06.03 a 16.08.04, quando eles foram julgados improcedentes. Ocorre, no entanto, que a oposição de embargos por parte da empresa executada não impede que a exequente promova a citação dos sócios cujos nomes constam da certidão de dívida ativa que embasou a execução fiscal. Nesse sentido, a suspensão determinada pelo Juízo de primeiro grau é válida perante a embargante, não configurando óbice para a inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução.*

3. *Ademais, o andamento do feito em relação à empresa executada, independentemente da celeridade ou não do Juízo no qual tramita a execução, não justifica a inércia da exequente. A partir da citação da empresa executada, em 06.09.99, cabia à agravante ter diligenciado para a promoção da citação dos sócios dentro do quinquênio legal, o que não foi feito.*

4. *Agravo legal não provido.*

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União em face de Ajax Montagens S/A, para cobrança de dívida no valor de Cr\$ 10.834.463,75 (dez milhões, oitocentos e trinta e quatro mil, quatrocentos e sessenta e três cruzeiros e setenta e cinco centavos) (fls. 15/18).

A executada não foi localizada pelo oficial de justiça em 27.01.83 (fl. 113v.), tendo sido citada por edital em 23.02.83 (fl. 26).

Os nomes dos sócios não constam da CDA que instrui a execução fiscal (fls. 15/17), foi requisitada, pela exequente, expedição de ofício à Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP para que informasse sobre a executada, seus sócios e responsáveis (fl. 22), pedido deferido Juízo *a quo* em 16.02.83, com a expedição de ofício à JUCESP (fl. 25), tendo sido prestadas as informações em 28.03.83 (fls. 31/34).

Em vista das informações, a União requereu a suspensão do feito para diligências em 04.05.83 (fl. 35), o qual foi deferido em 05.05.83, nos termos do art. 40, § 2º, da Lei 8.630/80 (fl. 35v.).

A exequente foi intimada a se manifestar em 07.06.84 (fl. 36) e requereu o arquivamento do feito em 22.08.84 (fl. 36v.), sendo o feito arquivado em 03.09.84 (fl. 37).

A União requereu o desarquivamento e remessa do feito ao Anexo Fiscal para dar prosseguimento do feito em 22.03.89 (fl. 38), pleiteando a citação de Nochimas Felmanas e Nestor Vicentino Bergamo em 20.09.89 (fl. 40), o qual foi deferido em 05.10.89 (fl. 41), tendo sido expedida Carta Precatória em 13.02.90 (fl. 41).

Foi requerido pela exequente a citação de Nestor Vicentino Bergamo e expedição de ofício ao Cartório de Distribuição do Foro Central da Comarca da Capital sobre eventual inventário dos bens de Nochimas Felmanas, falecido em 01.05.88 (fl. 50v.), tendo sido deferida somente a citação (fl. 50), foi expedida Carta Precatória para citação de Nestor Vicentino Bergamo em 29.06.93 (fl. 51/51v.).

Sobreveio informação que a Carta Precatória foi extraviada em 14.04.97, sendo expedido aditamento a Carta Precatória em 03.10.97 (fls. 69/70).

Foi certificado por oficiais de justiça que não houve citação de Nestor Vicentino Bergamo e Nochimas Felmanas (fls. 81v., 84v., 92v. e 100).

A União requereu o cumprimento do aditamento da Carta Precatória em 20.07.01 (fl. 118). Foi pleiteada a citação de Nestor Vicentino Bergamo por edital em 20.01.03 e em 07.07.03 (fls. 121 e 124).

Foi requerida pela União a citação de Rodolfo Milo em 17.10.05, diretor comercial eleito em 10.04.79 (fl. 133), deferido em 20.10.06 (fl. 136), tendo sido expedida carta de citação em 05.12.08 (fl. 142).

Em 06.03.09 foi requerida nova citação de Nestor Vicentino Bergamo por oficial de justiça (fl. 146/147), pedido deferido em 14.10.09 (fl. 156), tendo sido negativa a citação, conforme certidão de fl. 170.

Em 03.11.11 Nestor Vicentino Bergamo opôs exceção de pré-executividade (fls. 173/191).

O redirecionamento requerido pela União foi indeferido pelo MM. Juízo *a quo*, sob o fundamento de reconhecimento da prescrição intercorrente.

Não merece reforma a decisão do MM. Juízo *a quo*, ora recorrida, uma vez que já havia transcorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre a citação da empresa em 23.02.83 (fl. 26) e o pedido de inclusão do sócio, requerido somente em 20.09.89 (fl. 40).

A alegação da agravante de que teria dado regular andamento à execução fiscal não a socorre, considerando-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prescrição intercorrente deve ser reconhecida mesmo nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028589-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028589-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP179369 RENATA MOLLO DOS SANTOS
AGRAVADO : MADALENA RIBEIRO MISSIATO
ADVOGADO : SP117883 GISLANDIA FERREIRA DA SILVA e outro
PARTE RE' : Caixa Econômica Federal - CEF
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00174960220134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, sem pedido de efeito suspensivo, interposto pela Fundação dos Economistas Federais - FUNCEF, contra a decisão de fls. 319/321, que, em ação de rito ordinário, excluiu a CEF do pólo passivo e determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Alega a agravante ser caso de litisconsórcio necessário com a CEF, pois o contrato previdenciário discutido (regulamento do plano) é formado por três partes - FUNCEF, CEF e autora, sendo a CEF uma das colaboradoras para a formação da reserva. Sustenta, assim, que o reflexo de eventual condenação imporá à CEF que arque com parte do custeio (fls. 02/09).

Decido.

A autora Madalena Ribeiro Missiato propôs a presente demanda, inicialmente na Justiça do Trabalho, para complementação de aposentadoria por cômputo de verbas trabalhistas que deveriam ter sido pagas à época própria.

A ação foi encaminhada à Justiça Estadual, que remeteu os autos à Justiça Federal, ante a presença da CEF no pólo passivo.

A Súmula 150 do Superior Tribunal de Justiça determina que "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas".

Ora, no caso em apreço, a relação jurídica instaurada entre a agravada e a Fundação dos Economistas Federais - FUNCEF tem base contratual de natureza privada, com envolvimento de interesse de particulares.

A CEF, instituidora e mantenedora da FUNCEF, não é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação, pois cada qual tem personalidade jurídica e patrimônio distintos. Assim, cuida-se de interesse meramente econômico e não jurídico, de modo que inexistente litisconsórcio necessário entre a entidade de previdência complementar e o banco patrocinador.

Nesse sentido, consolidou-se o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM A CEF. AFASTAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, compete à Justiça Comum processar e julgar controvérsias relativas à complementação de benefícios previdenciários pagos por entidades de previdência privada, se o direito vindicado não decorrer de contrato de trabalho.

2. "A relação existente entre o associado e a FUNCEF é de natureza civil, decorrente do contrato de previdência privada firmado entre as partes, o qual, a toda evidência, não guarda relação direta com a Caixa Econômica Federal, sua ex-empregadora, com quem teve seu contrato de trabalho extinto, não se justificando, portanto, a formação de litisconsórcio passivo necessário entre ambas" (AgRg no Ag 1.089.535/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, DJe de 11/2/2009).

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

(STJ, AgRg no REsp 1043341/SC, Rel. Min. Raul Araújo, j. 27/08/2013, DJe 19/09/2013)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025278-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025278-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS
AGRAVADO : MARIA SYLVIA NOGUEIRA DE TOLEDO
ADVOGADO : SP155271 LEILA FRANCO FIGUEIREDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00120640220134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 22ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo - SP que concedeu parcialmente e liminar na ação de consignação em pagamento aforada por Maria Sylvia Nogueira de Toledo, autorizando o depósito consignatário do valor de R\$ 43.248,99, referente às parcelas do contrato de mútuo do período de novembro de 2012 a julho de 2013 e parcelas vincendas, além da aplicação da indenização securitária na amortização da dívida da requerente, relativa à participação financeira de seu ex-cônjuge, em razão do óbito deste ocorrido em 24.05.2012.

Nas razões recursais, sustenta a agravante, em síntese:

" - Em 15.12.2011 efetivou contrato de mútuo em dinheiro com obrigações e alienação fiduciária, no valor de R\$ 300.000,00 (contrato nº 155551847125). Firmaram, também, seguro habitacional . No dia 24.05.2012, o Sr. João Baptista, marido da autora, veio a falecer;

- A autora requereu os benefícios do seguro para amortizar a cota de 44,56% que pertencia ao mutuário sinistrado;

- Contudo, a cobertura foi negada, já que o falecimento derivou de doença preexistente, declarada no contrato."

Alega a agravante a sua impossibilidade de aplicar a cobertura securitária determinada na decisão agravada, por se tratar de contrato de seguro firmado com a Sul América Companhia Nacional de Seguros, a única legitimada a discutir os motivos da recusa no pagamento da cobertura contratada. Assim, aduz ser parte ilegítima na discussão acerca do cumprimento das cláusulas do contrato de seguro. Afirma que a linha de crédito objeto do mútuo nada tem a ver com o Sistema Financeiro da Habitação, tratando-se de modalidade de financiamento com garantia real de bem imóvel para pessoas físicas. Por fim, entende ainda que os valores oferecidos em consignação são irrisórios e alega risco de lesão grave e de difícil reparação caso mantida a liminar concedida. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

A pretensão consignatória formulada teve como fundamento a alegação de recusa imotivada e inércia da CEF no recebimento das parcelas do contrato de mútuo com o abatimento da indenização securitária decorrente do falecimento do ex-cônjuge da agravada, mantendo o débito integral das parcelas do financiamento na sua conta corrente mesmo após comunicada a respeito do sinistro.

O efeito suspensivo merece ser deferido.

Não colhe a pretensão da agravada de se exonerar *in limine* da discussão envolvendo a recusa do pagamento da indenização pela cobertura securitária contratada, mediante a consignação das parcelas sem o percentual referente à participação de seu ex-cônjuge falecido.

Do contrato de mútuo constante de fls. 33 e seguintes, consta na Cláusula Vigésima a condição da CEF de estipulante e mandatária dos devedores fiduciários e, como tal, autorizada a receber diretamente da companhia seguradora o valor da indenização, *in verbis* "aplicando-o na solução ou na amortização da dívida" (Cláusula Vigésima Primeira), entendendo-se, como estipulante, "A pessoa física ou jurídica que contrata um seguro por conta de terceiros (segurado). No seguro contratado sob a forma coletiva, é o próprio financiador" (Cláusula 1 do Contrato de Seguro firmado entre a Sul América e a CEF) - fls. 51).

Na Cláusula 4 do Contrato de Seguro aludido constam como obrigações do Estipulante/Financiador, nos incisos I a XII, a responsabilidade de fornecer informações à Seguradora para análise e aceitação do risco, manter a seguradora informada a respeito dos dados cadastrais do segurados, etc. (fls. 52), bem como, na Cláusula 17, a obrigação da Estipulante de encaminhar à Seguradora o aviso de sinistro a partir do recebimento da comunicação por parte do segurado, com os documentos nela previstos.

No âmbito da cognição sumária cabível em sede liminar, não verifico a presença dos requisitos autorizadores da consignação, a saber, a recusa injustificada da credora no recebimento do pagamento com o abatimento da indenização referente à cobertura securitária (art. 335, I do Código Civil).

Conforme se infere das cláusulas acima transcritas, a condição da CEF de Estipulante não induz à sua obrigação contratual de honrar o pagamento da cobertura securitária, imputável esta tão somente à Seguradora Sul América Companhia Nacional de Seguros, nos termos do contrato de seguro firmado entre as partes.

Os documentos de fls. 64/65 (Declaração de Causa Mortis pelo Médico Assistente) e 104 (Negativa de Cobertura da Sul América) comprovam que a CEF se desincumbiu de sua obrigação contratual de comunicar o sinistro à Seguradora, afastando, assim, a alegada inércia no cumprimento do contrato de seguro firmado.

Não compete à CEF a deliberação acerca da ocorrência ou não da hipótese de exclusão de cobertura invocada pela companhia seguradora para negar a indenização securitária contratada, tratando-se de questão passível de discussão, de modo incidente, na via da consignatória, circunstância, contudo, que não autoriza, por ora, o reconhecimento *in limine* da correção dos valores consignados.

Ante o exposto, nos termos do art. 527, III do Código de Processo Civil, CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO ao presente agravo de instrumento.

Comunique-se o Juízo de origem.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028089-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028089-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ISABELA POGGI RODRIGUES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ALBERTINA PIA SIMONETTI BARONI espolio
ADVOGADO	: SP138568 ANTONIO LUIZ TOZATTO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00009264820074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra

decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, admito a tempestividade deste agravo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo que, nos autos dos embargos à execução opostos em face da ora agravada, recebeu apenas no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto contra sentença de improcedência.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado de modo que o recurso de apelação interposto seja recebido também no efeito suspensivo.

Ressalta que o crédito da exequente é controverso, encontrando-se pendente de julgamento o recurso de apelação no qual foi alegada prescrição da pretensão executória e existência de acordo administrativo.

Aduz que em razão do disposto nos §§ 1º e 3º do art. 100 da CF, do art. 2º-B da Lei 9.494/97, e do art. 26 da Lei 12.708/12, o pagamento de sentenças judiciais somente pode ser processado quando não houver nenhum recurso pendente de julgamento.

Alega que, caso haja reforma da sentença nas instâncias superiores, a Autarquia poderá desembolsar indevidamente recursos públicos, urgindo a reforma da decisão para a concessão do duplo efeito ao recurso de apelação interposto.

É o breve relatório.

DECIDO.

O dispositivo da sentença foi lançado nos autos, nos seguintes termos:

"(...) Isto posto, julgo improcedente os presentes embargos à execução, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, e acolho os cálculos ofertados pela parte embargada nos autos principais, valor esse que deverá ser corrigido até a data de seu efetivo pagamento. Tendo em vista da sucumbência da embargante, condeno-a ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) do valor dado à causa nestes embargos devidamente atualizado. Custas "ex lege". Traslade-se cópia desta sentença, para os autos da Ação Ordinária nº 0019552-30.1999.403.0399 e após o trânsito em julgado remetam-se os autos ao arquivo com baixa na distribuição, desapensando-se este daquele. P.R.I."

Os embargos de declaração opostos em face da sentença foram rejeitados, sob os seguintes fundamentos:

"Vistos, etc. A União Federal opôs Embargos de Declaração da sentença proferida às fls. 109/111 alegando prescrição da pretensão executiva. Decido. Razão não assiste à embargante. A decisão em questão transitou em julgado em 17 de agosto de 2000 (fl. 69 dos autos principais). Ocorre que para dar início a execução, pelo que consta dos autos principais, foi necessária a juntada pelo INSS dos documentos das fichas financeiras da autora, ora embargada, requerida antes mesmo do transcurso do prazo prescricional. Portanto, no caso presente, não vislumbro a ocorrência da prescrição, tendo em vista que não houve inércia por parte da autora, uma vez que requereu a juntada das fichas financeiras em petição protocolada em 18/10/2002 (fls. 81/82). Isto posto, rejeito os embargos de declaração opostos. P.R.I."

Como se observa da sentença, os embargos à execução foram julgados improcedentes, nos termos da norma prevista no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

A Lei Processual Civil, ao estabelecer regra geral segundo a qual a apelação será recebida no duplo efeito, prevê alguns casos em que ela deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo, vejamos:

"Art. 520 - A apelação será recebida no seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

I - homologar a divisão ou demarcação

II - condenar à prestação de alimentos;

III -

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."

É de se aplicar, assim, a regra do inciso V do referido dispositivo, de modo que a apelação interposta contra sentença que julga improcedentes os embargos à execução deve ser recebida somente no efeito devolutivo.

Não obstante, é possível atribuir ao recurso o efeito suspensivo, nos termos do art. 558 do Código de Processo Civil, de modo a evitar lesão grave e de difícil reparação, desde que relevante a fundamentação.

A controvérsia que se apresenta diz respeito à alegada prescrição e à existência de acordo administrativo, em razão do qual houve suposto pagamento administrativo das diferenças.

A toda evidência, portanto, há necessidade de análise acurada dos valores cobrados na execução judicial.

A possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação se caracteriza pela possibilidade de execução provisória do julgado, não obstante a existência de apelação pendente de julgamento.

Por outro lado, não há ameaça à satisfação do direito da agravada em face da presunção de solvabilidade dos cofres públicos.

Vale ressaltar ainda que a expedição do precatório somente se viabiliza após a definição do *quantum debeatur*, decorrente do exame das questões arguidas nos embargos à execução.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça :

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS DE DEVEDOR. LESÃO DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO. APLICAÇÃO DO ART. 558, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.

Prevê o artigo 520 do CPC, como regra geral, ser desprovida de efeito suspensivo a apelação interposta contra decisão que rejeita liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes.

Contudo, após a edição da Lei 9.139, de 30.11.95, que deu nova redação ao artigo 558, parágrafo único do CPC, restou prevista a possibilidade de, a requerimento da parte interessada e mediante a comprovação de que o prosseguimento da execução provocaria lesão grave e de difícil reparação, ser concedido efeito suspensivo ao recurso de apelação até o pronunciamento definitivo do órgão julgador. Precedentes jurisprudenciais.

Recurso improvido.

(REsp 351.772 / SC, Rel. Min. Garcia Vieira, DJU de 18.03.02)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DEVEDOR. APELAÇÃO PENDENTE. EFEITO SUSPENSIVO. EXCEPCIONALIDADE. SÚMULA 7/STJ.

É definitiva a execução fiscal após o julgamento dos embargos de devedor, ainda que pendente apelação, que deve ser recebida apenas no efeito devolutivo .

'Contudo, após a edição da Lei 9.139, de 30.11.95, que deu nova redação ao artigo 558, parágrafo único do CPC, restou prevista a possibilidade de, a requerimento da parte interessada e mediante a comprovação de que o prosseguimento da execução provocaria lesão grave e de difícil reparação, ser concedido efeito suspensivo ao recurso de apelação até o pronunciamento definitivo do órgão julgador' " (REsp 351.772/SC, Rel. Min. Garcia Vieira, DJU de 18.03.02)

3. A Corte de origem aferiu a necessidade de concessão de efeito suspensivo . A revisão de tal premissa demandaria reexame probatório, o que é vedado a teor da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (AGREsp 918.502 / RJ, Rel. Ministro Castro Meira, j. 19.06.07, DJ de 01.08.07, p. 444, v.u.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. 1. "Mera possibilidade de excesso de execução não autoriza a concessão de efeito suspensivo aos embargos, tanto quanto a alegação de litispendência. Precedente da Terceira Seção." (AgRg nos EmbExeMS 6864/DF, 3.ª Seção, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, Dje de 12/06/2009.) 2. A expedição do precatório somente se viabiliza após a definição do quantum debeat, resultante do exame das questões arguidas nos embargos à execução. Nesses termos, os valores impugnados somente poderão ser pagos após o trânsito em julgado dos embargos à execução, independentemente da concessão de efeito suspensivo. 3. Agravo regimental desprovido. (AEEXMS 6864, LAURITA VAZ, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:05/11/2010)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROCEDENTES. APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO. PARCELA CONTROVERTIDA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou compreensão que o recurso de apelação interposto contra decisão que julga improcedentes os embargos à execução deve ser recebido apenas no efeito devolutivo 2. A teor do artigo 100, §§ 1º e 1º-A, da Constituição Federal, a expedição de precatório está condicionada ao trânsito em julgado da respectiva sentença. 3. In casu, ainda não houve o trânsito em julgado da decisão que julgou os embargos à execução manejados pela ora recorrida, razão porque não cabe falar em direito líquido e certo do impetrante. 4. Recurso improvido. (ROMS 200501333834, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:05/11/2007 PG:00373)

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, a teor do artigo 557, parágrafo 1ª-A, do Código de Processo Civil, para permitir que o recurso de apelação interposto pela agravante seja recebido no duplo efeito.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014614-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014614-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : RIP SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00056021420134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO
Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2013.03.00.015772-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SILVIA ANA MUNIZ DE ARAUJO
ADVOGADO : ROSSANA PICARELLI DA SILVA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00040859520134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Silvia Ana Muniz de Araújo contra a decisão de fls. 59/62, deferiu liminar em ação de reintegração de posse ajuizada pela Caixa Econômica Federal, para determinar a desocupação do imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial.

O agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) a CEF não se encontra na posse do imóvel, não tendo, assim, legitimidade para a ação de reintegração de posse;
- b) não estão preenchidos os requisitos dos arts. 927 e 928, ambos do Código de Processo Civil;
- c) a decisão agravada deve ser reformada, considerando que o Programa de Arrendamento Residencial tem cunho social, levando-se em conta, ainda, a função social dos contratos e o direito à moradia;
- d) o contrato foi celebrado em 06.06.07, mas o inadimplemento da agravante se deu apenas em relação às taxas de arrendamento e do condomínio de 2012 e do IPTU de 2011 (fls. 2/14).

Foi concedido o efeito suspensivo (fls. 72/73).

A Caixa Econômica Federal - CEF apresentou contraminuta (fls. 84/86v.).

Decido.

Programa de Arrendamento Residencial. Reintegração de posse. Possibilidade. A Lei n. 10.188, de 12.02.01, criou o Programa de Arrendamento Residencial (atual Fundo de Arrendamento Residencial) e instituiu o arrendamento residencial com opção de compra. Em seu art. 9º, dispõe que na hipótese de inadimplemento, fica o arrendador autorizado a intentar reintegração de posse:

Art. 9º Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Esse dispositivo não é inconstitucional. Não conflita com a garantia de acesso à moradia (CR, art. 6º), visto que a reintegração de posse é medida admitida pela ordem constitucional. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 limita-se a instituir os requisitos necessários para que o arrendador possa postular a tutela possessória.

Também não contraria as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (CR, art. 5º, LIV, LV). A reintegração de posse é medida judicial que se efetiva por intermédio do próprio Poder Judiciário, ao qual cabe observar o *due process of law* na sua efetivação.

A cláusula que prevê a reintegração de posse em favor do arrendador não contraria o Código de Defesa do Consumidor, pois encontra fundamento na própria Lei n. 11.118/01, de mesmo nível que a Lei n. 8.078/90.

Em síntese, o art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due process of law* aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

Do caso dos autos. Depreende-se da análise dos documentos juntados aos autos que o agravante celebrou contrato de arrendamento residencial com a Caixa Econômica Federal, nos termos da Lei n. 10.188/01 (fls. 36/42).

Tendo em vista o inadimplemento contratual do agravante, a CEF notificou-o extrajudicialmente em 11.03.13 para pagamento do débito no prazo de 7 (sete) dias, sob pena de restar configurado esbulho possessório (fls. 33/34).

Decorrido o prazo sem pagamento, a CEF ajuizou ação reintegração de posse em 29.04.13 (fl. 20). Não se trata de

ação de força velha, pois o esbulho inicia-se a partir da notificação do arrendatário (Lei n. 10.188/01, art. 9º). Porém, verifico que a ação foi proposta em 29/04/2013 e a liminar deferida em 02/05/2013. Verifico também da análise dos autos que houve pedido de realização de audiência de conciliação pelos agravantes em 18/06/2013, os quais se dispõem a adimplir a dívida.

Tendo em vista ausência de *periculum in mora* que justifique a imediata desocupação do imóvel, entendo de rigor a realização do ato antes de deferir-se o desapossamento compulsório, privilegiando-se a solução pacífica do litígio e a proteção do direito constitucional de moradia.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para suspender o mandado de reintegração de posse de forma a viabilizar a realização de audiência de conciliação perante o juízo *a quo*. Caso frustrado o acordo, não haverá óbice ao desapossamento em prazo razoável, não inferior a trinta dias, a ser fixado pelo juízo processante.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Anote-se o nome do advogado Cláudio Yoshihito Nakamoto, conforme requerido à fl. 86v..

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028226-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028226-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOSEANE MONTEIRO DOS SANTOS LODI
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00058703120104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Abra-se vista à agravada para contraminuta (art. 527, V, do Código de Processo Civil).

Considerando-se o caráter acessório do processo cautelar, bem como o sentenciamento dos autos principais, solicite-e informações ao Juízo prolator da decisão recorrida.

Após, será apreciado o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028913-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028913-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : CERAMICA MINGONE LTDA -EPP

ADVOGADO : SP155368 PAULO HENRIQUE DE ALMEIDA CARNAÚBA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00110393620134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Campinas - SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas, objetivando suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias patronais, incidentes sobre os valores pagos a seus empregados, a título de aviso prévio indenizado, férias proporcionais indenizadas na rescisão, terço constitucional de férias na rescisão, saldo de salário na rescisão, médias sobre décimo terceiro salário na rescisão, médias sobre férias proporcionais na rescisão, terço constitucional de médias sobre férias proporcionais na rescisão, deferiu parcialmente a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O Juiz entendeu não incidir a contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de:

- a) aviso prévio indenizado;
- b) férias proporcionais indenizadas na rescisão;
- c) terço constitucional de férias na rescisão;
- d) médias sobre férias proporcionais na rescisão;
- e) terço constitucional de médias sobre férias proporcionais na rescisão.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

Passamos, a seguir, a analisar a legislação e a jurisprudência pertinentes aos itens acima referidos, sobre os quais versa a presente irresignação:

A- TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS:

Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, verbis:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O terço constitucional DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR 603537, Relator Ministro EROS GRAU)

No mesmo sentido, tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. terço constitucional DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010). 3. Agravo Regimental não provido.

(AGA 1358108, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE de 11/02/2011)

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - terço constitucional DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO

PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

O mesmo se aplica ao terço constitucional de médias sobre férias proporcionais na rescisão, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau.

B) FÉRIAS INDENIZADAS :

Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91.

Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.

C- AVISO PRÉVIO INDENIZADO :

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado , que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso , sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso , o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAR PROVIMENTO.

(REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020146-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : EUCLIDES FIETTA
ADVOGADO : SP221276 PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00193689120094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo que, nos autos da ação anulatória de ato administrativo, cumulada com indenização por danos morais, danos materiais, com pedido de tutela antecipada, julgada parcialmente procedente, concedendo tutela para a reimplantação do auxílio-invalidez ao autor, e condenando a ré à devolução dos valores descontados e ao pagamento dos que deixaram de ser pagos, e improcedente quando ao pedido de danos morais, recebeu o recurso de apelação apenas no feito devolutivo.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado de modo que o recurso de apelação interposto seja recebido também no efeito suspensivo.

Ressalta que, com a confirmação da tutela antecipada na sentença guerreada, o órgão público está sendo instado a proceder à reforma do autor, bem como a pagar na forma nela determinada, mas sem a certeza jurídica de que tal decisão será confirmada pelas instâncias superiores, surgindo grave lesão e de difícil reparação à ordem pública, sendo imperioso o deferimento da suspensão dos efeitos da sentença.

Aduz que todo o dispositivo da sentença deve sujeitar-se ao duplo exame, ao chamado reexame necessário obrigatório em face de sentença proferida contra a União, só produzindo efeitos após a confirmação pelo tribunal competente.

É o breve relatório.

DECIDO.

O dispositivo da sentença rege os seguintes termos:

"(...)Isto posto e o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para:a) DETERMINAR à União que proceda à imediata reimplantação do auxílio-invalidez ao autor, concedendo, neste ato, a tutela específica da obrigação, nos termos do art. 461 do CPC. Fica assegurado à União o direito de manter a análise periódica da manutenção dos requisitos ensejadores da concessão do referido benefício, nos termos da fundamentação supra.b) CONDENAR a ré, ainda, a devolver ao autor os valores descontados (R\$ 8.385,70) e a pagar os que deixaram de ser pagos, tudo devidamente corrigido monetariamente e acrescido de juros, nos termos da Resolução CJF 134/2010, JULGO IMPROCEDENTE o pedido de danos morais, resolvendo o mérito, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas em proporções iguais e com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, observando-se, contudo, o previsto na Lei nº 1.060/50, haja vista ser o autor beneficiário da justiça gratuita.Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, 2º do CPC.P.R.I."

Como se observa, foi concedida tutela específica a fim de determinar à União que proceda à imediata reimplantação do auxílio-invalidez ao autor.

A Lei Processual Civil, ao estabelecer regra geral segundo a qual a apelação será recebida no duplo efeito, prevê alguns casos em que ela deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo, vejamos:

"Art. 520 - A apelação será recebida no seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

I - homologar a divisão ou demarcação

II - condenar à prestação de alimentos;

III -

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."

É de se aplicar, assim, a regra incerta no inciso VII do referido dispositivo, de modo que a apelação interposta contra sentença que defere a antecipação dos efeitos da tutela deve ser recebida somente no efeito devolutivo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SENTENÇA QUE DEFERE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APELAÇÃO. EFEITOS. PRECEDENTES.

1. Inviável a análise de suposta ofensa a dispositivo de lei federal cuja aplicação ao caso não foi objeto de exame e pronunciamento pelo tribunal de origem, diante da ausência do requisito do prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF).

2. Nos termos da jurisprudência sedimentada no âmbito desta Corte Superior, a apelação contra sentença que defere a antecipação da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 326.036/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO.

1. É firme a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação contra sentença que defere a antecipação da tutela deve ser recebido apenas no efeito devolutivo.

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

(AgRg no Ag 1261955/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 24/02/2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028981-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028981-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : WCA RH JUNDIAI LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00077979720134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 640/641v., que deferiu parcialmente medida liminar em mandado de segurança para "determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir valores referentes a contribuições previdenciárias eventualmente incidentes sobre valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de: (i) auxílio-doença ou auxílio-acidente nos primeiros 15 dias de afastamento; (iv) adicional de férias de 1/3 (um terço); e (v) aviso prévio indenizado e seus reflexos".

Alega-se, em síntese, que referidas verbas têm natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária (fls. 2/17v.).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Aviso prévio indenizado. Não incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluíam o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel.

Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "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". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EEResp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão proferida em mandado de segurança que deferiu parcialmente a medida liminar para "determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir valores referentes a contribuições previdenciárias eventualmente incidentes sobre valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de: (i) auxílio-doença ou auxílio-acidente nos primeiros 15 dias de afastamento; (iv) adicional de férias de 1/3 (um terço); e (v) aviso prévio indenizado e seus reflexos" (fls. 640/641v.).

O recurso não merece prosperar, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, auxílio doença e auxílio acidente pagos ao empregado nos primeiros quinze dias e aviso prévio indenizado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028554-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028554-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ROBERTO SOARES
ADVOGADO : SP314661 MARCEL BORGES DE ABREU e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00186072120134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roberto Soares contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos da exceção de incompetência em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de **justiça gratuita**.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a se deferir o pedido de assistência judiciária **gratuita** .

Decido:

A Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

E a Lei nº 1060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família.

A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita :

A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.
(REsp nº 1115300 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser feito em qualquer momento processual, sendo suficiente à sua obtenção a simples afirmação do estado de miserabilidade. Precedentes.

(AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009)

No entanto, a presunção decorrente do artigo de lei acima transcrito não é absoluta, podendo o benefício da gratuidade da justiça, conforme o caso, ser indeferido, se houver elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça :

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.
(RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção "juris tantum", pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.
(AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008)

É admitido ao juiz, quando tiver fundadas razões, indeferir pedido de assistência judiciária gratuita, não obstante declaração da parte de que a situação econômica não lhe possibilita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei nº 1060/50).
(REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207)

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. Precedentes.
(REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70)

No caso, o pedido foi indeferido pelo magistrado de primeiro grau, sob o fundamento de que o financiamento realizado pelo agravante para aquisição de bem de valor vultoso é incompatível com a declaração de pobreza, elemento que, no entanto, não impede a concessão da gratuidade da justiça .

É que, conforme se vê de fls. 36, consta a declaração de Roberto Soares no sentido de que não está em condições de pagar as custas do processo, o que é suficiente para o deferimento da gratuidade da justiça, tendo em vista que não há nos autos quaisquer elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Ressalte-se, ademais, que a situação de pobreza tem presunção relativa, podendo ser revertida através de prova em contrário, nos termos do artigo 4º, parágrafos 1º e 7º, da Lei nº 1060/50.

Portanto, o benefício, assim, deve ser deferido, ressalvado, no entanto, o direito de impugnação pela parte contrária.

Diante do exposto, **tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para conceder ao agravante os benefícios da justiça gratuita.**

Publique-se e intímese.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028982-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028982-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : WCA SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00077961520134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela União FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jundiaí que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em São Paulo, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária e devidas a terceiros sobre os pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio - doença /acidente, pecúnia, aviso prévio indenizado e seus reflexos, horas extraordinárias, férias gozadas e salário - maternidade, deferiu parcialmente a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o relatório.

DECIDO.

O Juiz entendeu não incidir a contribuição previdenciária e as devidas a terceiros sobre os seguintes itens:

- a) terço constitucional de férias;
- b) pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio - doença /acidente;
- c) aviso prévio indenizado e seus reflexos.

Por sua vez, a agravante pretende restabelecer a exigibilidade da contribuição previdenciária e as devidas a terceiros sobre os valores pagos pela agravada a seus empregados a título de (fl. 5vº):

- a) terço constitucional de férias;
- b) pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio - doença /acidente;
- c) aviso prévio indenizado.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

Passamos, a seguir, a analisar a legislação e a jurisprudência pertinentes a cada um dos itens acima referidos, sobre os quais versa a presente irresignação:

A-TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O terço constitucional DE FÉRIAS . IMPOSSIBILIDADE.

Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR 603537, Relator Ministro EROS GRAU)

No mesmo sentido, tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. terço constitucional DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010). 3. Agravo Regimental não provido. (AGA 1358108, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE de 11/02/2011)

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - terço constitucional DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

B- PAGAMENTOS EFETUADOS NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO DOENTE OU ACIDENTE ANTES DA OBTENÇÃO DA auxílio - doença :

Os pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio - doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. auxílio - doença . SALÁRIO-MATERNIDADE. PRECEDENTES.

1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

2. "O salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. Precedentes" (REsp 1.049.417/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3.6.2008, DJ 16.6.2008 p. 1).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, RESP 899942, SEGUNDA TURMA, DJE de 13/10/2008, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA.

REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO auxílio - doença . NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. ART. 66 DA LEI 8.383/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. JUROS.

1. A Primeira Turma desta Corte consolidou entendimento no sentido de que o salário-maternidade possui natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 762.172/SC, Min. Francisco Falcão, DJ 19.12.2005; REsp 486.697/PR, Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; e REsp 641.227/SC, Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004.

2. É dominante no STJ o entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio - doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: RESP 768.255/RS, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 16.05.2006; RESP 824.292/RD, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 08.06.2006; RESP 916.388/SC, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 26.04.2007; RESP 854.079/SC, 1ª T., Min. Denise Arruda, DJ de 11.06.2007.

3. "Omissis"

6. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(STJ, RESP 891602, PRIMEIRA TURMA, DJE de 21/08/2008, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI)

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio - doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio - doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 /PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

Neste sentido, já decidi a Quinta Turma desta Corte Regional:

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

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. 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. Precedentes do STJ. 2. A União interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, afirmando, em síntese, não ser aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, ofensa aos arts. 520 e 558 do Código de Processo Civil e natureza salarial de valores pagos durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento decorrentes de doença ou acidente, bem como férias indenizadas, adicional de férias e aviso prévio

indenizado. 3. As alegações da recorrente, contudo, não subsistem diante da jurisprudência dos Tribunais Superiores e deste Tribunal, no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas acima referidas. 4. Agravo legal não provido.

(AI 00341405520114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - RECURSO IMPROVIDO - ERRO MATERIAL DA PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO AGRAVADA CORRIGIDO, DE OFÍCIO. 1. Houve equívoco na parte dispositiva da decisão agravada, na parte em que suspende a exigibilidade das contribuições sociais previdenciárias e a terceiros sobre pagamentos decorrentes de reflexos do décimo terceiro salário. Trata-se, pois, de erro material da parte dispositiva da decisão agravada, que pode ser corrigido, de ofício. 2. Conforme constou, do fundamento daquela decisão, "é legítima a incidência da contribuição social previdenciária sobre o décimo terceiro salário, de acordo com o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso na sua Súmula nº 668, sendo certo, por outro lado, que o seu pagamento proporcional ao aviso prévio indenizado não descaracteriza a sua natureza remuneratória", em conformidade com os julgados desta Egrégia Corte Regional (AI nº 2010.03.00.033375-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, DJF3 CJI 14/12/2010, pág. 47; AMS nº 2008.61.00.017558-4, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 07/08/2009, pág. 763; AMS nº 2006.61.00.022497-5, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 CJ2 03/02/2009, pág. 392; AMS nº 2003.61.001006811-3, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 15/12/2004, pág. 288). 3. 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. 4. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que as contribuições previdenciárias e a terceiros não podem incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio - doença (AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de aviso prévio indenizado (REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011; REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010). 5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido. Erro material da parte dispositiva da decisão agravada corrigido, de ofício. (Grifei)

[Tab](AI 00388900320114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

C- AVISO PRÉVIO INDENIZADO:

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio

indenizado , que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso , sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso , o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAR PROVIMENTO.

(REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado , por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Diante do exposto, **nego seguimento ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025951-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025951-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : POLAR IND/ DE PLASTICOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP192021 FRANKLIN BATISTA GOMES e outro
AGRAVADO : RICARDO GABRICH
ADVOGADO : SP176113B JOAO LOURENCO RODRIGUES DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039888620134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual fazendo juntar aos autos cópia do contrato social a fim de demonstrar que o subscritor da procuração apresentada detém poderes para representá-la, no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020024-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : BANCO PAULISTA S/A
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00120199520134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto por Banco Paulista S.A contra decisão monocrática que, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

Ao analisar as fls. 120/122, destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, julgando improcedente o pedido.

Diante da perda do objeto do agravo de instrumento subjacente, julgo prejudicado o presente agravo legal, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26494/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0031898-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031898-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : JULIANO BIRELLI
PACIENTE : ALTAIR GONCALVES BARREIRO
ADVOGADO : SP214545 JULIANO BIRELLI e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
CO-REU : JOSE DOMINGOS GIMENES
: MARCOS ALBERTO RIBEIRO BAIÃO
: ANTONIO APARECIDO ZANATA
No. ORIG. : 00180221720004036102 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada por Juliano Birelli, em benefício de ALTAIR GONÇALVES BARREIRO, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 2ª Vara de Araraquara - SP.

Consta dos autos que o paciente foi processado criminalmente perante o Juízo impetrado, onde foi condenado à pena de 08 anos, 02 meses e 20 dias de reclusão, pela prática dos delitos descritos nos artigos 288 e 334, ambos do Código Penal.

Contra a decisão condenatória foi interposto recurso de apelação, o qual aguarda a oportuna inclusão em pauta de julgamento para apreciação perante o Órgão Colegiado.

Aduz que o alegado constrangimento ilegal se consubstanciaria na não decretação da nulidade dos autos, a qual teria ocorrido em razão da ausência de intimação das defesas quanto à realização das audiências para as oitivas de testemunhas nos Juízos Deprecados.

Discorre sobre sua tese, cita doutrina que entende lhe favorecer e ressalta que a prova testemunhal teria se mostrado de suma relevância para o decreto da sentença penal condenatória, fato que evidenciaria o prejuízo causado às defesas.

Pede, em sede liminar, a imediata declaração da nulidade da instrução processual dos autos do processo originário ou, alternativamente, a suspensão do julgamento do recurso de apelação até o julgamento da presente ordem e, no mérito, a concessão da ordem, tornando definitiva a liminar concedida.

É o relatório.

A concessão da medida liminar requer a existência do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, devendo ambos restar claramente demonstrados nos elementos trazidos aos autos pelos impetrantes.

E, no caso concreto, não se mostram presentes os requisitos necessários à concessão da medida pretendida.

Inicialmente, não há que se falar na ocorrência do *fumus boni iuris*, uma vez que, nos termos da Súmula 273, do Superior Tribunal de Justiça, "intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado".

Nesse sentido, as seguintes decisões jurisprudenciais:

"..EMEN: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. RECORRENTE DENUNCIADA POR APROPRIAÇÃO INDÉBITA E DENUNCIÇÃO CALUNIOSA (ART. 168, § 1o., III E ART. 339, AMBOS DO CPB). DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA DEFESA TÉCNICA DA RECORRENTE ACERCA DA DATA DA AUDIÊNCIA EM QUE OS REPRESENTANTES DA VÍTIMA FORAM INQUIRIDOS NO JUÍZO DEPRECADO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 273 DO STJ. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. 1. Inexiste divergência neste STJ de que é prescindível a intimação da defesa da data de audiência no juízo deprecado quando houver a anterior intimação da expedição da carta precatória, encontrando-se a matéria, inclusive, sumulada por esta Corte (enunciado sumular 273/STJ: Intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária a intimação da data da audiência no juízo deprecado). 2. Opina o MPF pelo desprovimento do recurso. 3. Recurso Ordinário desprovido. ..EMEN:" (RHC 200802410661, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, DJE

DATA:27/04/2009 ..DTPB:.)

"PENAL - ROUBO À AGÊNCIA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - AUDIÊNCIA DE TESTEMUNHAS NO JUÍZO DEPRECADO - INTIMAÇÃO - DESNECESSIDADE - CIÊNCIA PELA DEFESA NA AUDIÊNCIA - NOMEAÇÃO DE DEFENSORES AD HOC - NULIDADE AFASTADA - ALEGADA NULIDADE PELA NÃO REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS PARA APURAR TORTURA POR PARTE DE MILICIANOS E FALTA DE PROVIDÊNCIAS PARA CONSTATAR HEMATOMAS NA REGIÃO PEITORAL DO APELANTE, BEM COMO PELO INDEFERIMENTO DA OITIVA DO DIRETOR DA PENITENCIÁRIA DE BAURU SOBRE O OCORRIDO - SUPOSTAS LESÕES QUE NÃO TERIAM SIDO CAUSADAS EM FACE DO FATO AQUI APURADO - NULIDADE AFASTADA - PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À CORREGEDORIA DA POLÍCIA MILITAR RODOVIÁRIA PARA LOCALIZAÇÃO DOS POLICIAIS QUE PARTICIPARAM DA PRISÃO DO APELANTE, EM FACE DA INÉRCIA DO JUÍZO DE PIRAJU - NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS - COMPROVAÇÃO - DEPOIMENTO DA VÍTIMA - VALOR PROBANTE - CONDENAÇÃO MANTIDA - USO DE ARMA DE FOGO - APLICAÇÃO DA QUALIFICADORA - PLURALIDADE DE VÍTIMAS NA MESMA AÇÃO - MANUTENÇÃO DA REPRIMENDA E DO REGIME PRISIONAL - IMPROVIMENTO DOS RECURSOS. **1. Com relação à ausência de intimação da audiência de oitiva das testemunhas de acusação realizada no Juízo deprecado, não há dispositivo legal que determine que as partes sejam intimadas quanto à data e horário da realização da audiência, conforme disposto na Súmula nº 273 do STJ e, tampouco, se verifica a nulidade no caso de falta de requisição de réu preso para o ato de inquirição de testemunha por precatória (STF, RTJ, 121/1052 e 107/445), sobretudo se não comprovado o efetivo prejuízo para a defesa.**" (ACR 00032219620054036110, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, como afirmado pelo impetrante, a defesa foi devidamente intimada da expedição das cartas precatórias para a realização de oitiva de testemunhas, o que afastaria, de plano, a ocorrência da alegada nulidade. Tampouco há, nos autos, elementos concretos que permitam aferir a ocorrência de evidente prejuízo às defesas, que ensejasse a nulidade da instrução processual dos autos originários.

No que tange ao *periculum in mora*, cumpre destacar que a sentença proferida nos autos da ação originária foi publicada em 29 de outubro de 2009, (ressaltando que os autos aguardam a apreciação do recurso de apelação, já devidamente relatado) e a alegada nulidade teria ocorrido ainda na fase instrutória, do que se pode concluir pela inviabilidade da utilização do presente remédio constitucional para a discussão de uma suposta nulidade, a qual poderia ter sido discutida, tempestivamente, no seio da própria ação penal.

Não vislumbro, pois, em uma análise perfunctória que o momento processual permite, a ocorrência de patente ilegalidade ou abuso de poder a que o paciente esteja submetido.

Diante do exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0032435-51.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.032435-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : JULIO MONTINI JUNIOR
PACIENTE : ATILA RENAN CICERO reu preso
ADVOGADO : MS009485 JULIO MONTINI JUNIOR e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00015394920134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos em plantão.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Átila Renan Cícero contra decisão que indeferiu pedido de revogação de prisão preventiva (fls. 61/62).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a fundamentação da decisão é inidônea, uma vez que não foi apontada qual seria a ofensa concreta à garantia da ordem pública capaz de restringir a liberdade do paciente;
- b) a decisão fundamenta-se, para invocar a necessidade da garantia da ordem pública como justificativa para a prisão, no fato de o paciente ter sido flagrado há cerca de três meses em situação idêntica;
- c) as provas produzidas pela Autoridade Policial não demonstram que, em algum momento, o paciente tenha colocado em risco a ordem pública;
- d) o paciente é primário, tem bons antecedentes, residência fixa, ocupação lícita, ou seja, reúne todos os requisitos necessários para a revogação da prisão;
- e) não existem riscos à garantia da aplicação da lei penal pelo paciente, uma vez que não há nos autos indicação de fatos que indiquem que o paciente se furtaria aos efeitos de eventual condenação;
- f) o suposto clamor público não se presta para a manutenção da prisão;
- g) a ocorrência ou não de crime deve ser apreciada no momento apropriado;
- h) ausente o *periculum in mora* e sendo dúbio o *fumus boni iuris*, a prisão não se justifica;
- i) estão presentes os requisitos necessários à concessão liminar da ordem para revogar o decreto prisional preventivo, mediante a prestação ou não de fiança, ou, ainda, outra medida cautelar prevista no art. 319 do Código de Processo Penal, expedindo-se alvará de soltura, para que o paciente responda o processo em liberdade;
- j) confirmação da liminar concedida (fls. 2/18).

Foram juntados documentos às fls. 19/62.

[Tab]

Decido.

Liberdade provisória. Descaminho. Reiteração da prática delitiva. Inadmissibilidade. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes do STJ (5ª Turma, REsp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08; 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08 e 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08).

Do caso dos autos. A impetração objetiva a soltura da paciente, alegando-se, em síntese, ausência de risco à garantia da ordem pública e preenchimento dos requisitos necessários à revogação da prisão.

O indeferimento do pedido de revogação da prisão preventiva do paciente foi devidamente justificado:

No caso em tela, entendo que não estão presentes quaisquer fundamentos suficientes a autorizarem a revogação da prisão preventiva outrora fixada por oportunidade da homologação da prisão em flagrante.

O panorama é o mesmo.

Os indícios de autoria e materialidade estão suficientemente delineados nos autos.

Entrementes, basta uma simples análise dos autos para se inferir que o requerente é criminoso contumaz, com prática reiterada em crime de mesma espécie (art. 334, do CP), em virtude de contrabando/descaminho de cigarros oriundos do Paraguai.

Os próprios documentos que instruem o presente feito (cópias de autos de prisão em flagrante; cópia da consulta processual referente aos autos nº 0003474-39.2013.403.6002 na qual consta decisão de concessão de liberdade provisória em nome do requerente e relatório do Infoseg indicam que autuado dedica-se à prática reiterada do crime de contrabando e/ou descaminho.

De acordo com os documentos constantes nos autos inexistente qualquer alteração que permita outra conclusão que não a externada pelo Juízo de Naviraí/MS, cujos fundamentos reiteram-se para não ser tautológico.

Em liberdade há menos de três meses o requerente voltou a reiterar a conduta criminosa, em total descompasso com o compromisso assumido por oportunidade de sua liberdade perante o Juízo Federal de Dourados/MS.

*A toda evidência, portanto, que a manutenção da custódia cautelar é necessária para **garantir a ordem pública**. Malgrado os fundamentos da defesa de residência fixa e profissão de motorista/vidraceiro, este último inclusive não comprovado, uma vez que apresentou somente declaração de oferta de emprego, é cediço que estas condições favoráveis não constituem, por si sós, circunstâncias garantidoras da liberdade, quando demonstrada a presença de outros elementos que justifiquem a medida constritiva excepcional.*

Enfim, além de já ter sido decretada a prisão preventiva do segregado, os elementos até agora colhidos indicam que a manutenção da prisão é medida necessária para enfraquecer seus laços de colaboração com a organização criminosa que faz do contrabando/descaminho de cigarros meios de vida para o lucro fácil, o que certamente acautelará o meio social.

*Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de concessão da liberdade provisória/revogação da prisão preventiva a **ÁTILA RENAN CÍCERO**.*

(destaques no original, fls. 61/62).

A manutenção da custódia cautelar do paciente atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal.

O paciente foi preso em flagrante no dia 1.12.13, acusado da prática de contrabando e de desenvolvimento clandestino de atividades de telecomunicação, delitos tipificados no art. 334 do Código Penal e no art. 183 da Lei n. 9.472/97, em razão de terem sido apreendidos cigarros estrangeiros e radiocomunicador no caminhão que conduzia. Consta da decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, que o acusado já responde a outro inquérito pela prática do mesmo crime (0003474-39.2013.403.6002), praticado há aproximadamente 75 (setenta e cinco) dias antes desse (18.9.13 - fl. 51), tendo sido posto em liberdade, mediante o pagamento de fiança no valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) (fls. 53/54).

As circunstâncias das prisões do paciente, em reduzido intervalo de tempo, revelam a presença de suficientes indícios de autoria e reiteração delitiva, não havendo que se falar em constrangimento ilegal na segregação cautelar, que serve à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal.

Sem prejuízo de uma análise aprofundada quando do julgamento do mérito do presente *writ*, por ora entendo não assistir razão ao impetrante.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 HABEAS CORPUS Nº 0032428-59.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.032428-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : JOSE AGOSTINHO RAMIRES MENDONCA
IMPETRADO : RAFAEL DA COSTA reu preso
ADVOGADO : MS007772 JOSE AGOSTINHO RAMIRES MENDONCA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORÁ - 5ª SSJ - MS
CO-REU : MAIKON RAMOS DOS SANTOS
No. ORIG. : 00009713620134036005 2 Vr PONTA PORÁ/MS

DECISÃO

Vistos em plantão judicial.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo Ilustre Advogado Dr. José Agostinho Ramires Mendonça em favor de Rafael da Costa, com pedido liminar, para "**revogar a prisão preventiva** do paciente **RAFAEL DA COSTA** e, a seu favor se expeça o competente e necessário **ALVARÁ DE SOLTURA**" (destaques originais, fl. 12).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- o paciente está preso preventivamente desde 19.11.13 e encontra-se atualmente na Penitenciária de Dois Irmãos do Buriti (MS), por determinação do MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã (MS), expedida nos Autos n. 0002129-29.2013.403.6005, em que o acusado é processado pela prática do delito do art. 33 c. c. o art. 40, ambos da Lei n. 11.343/06;
- a prisão preventiva do paciente foi decretada 1 (um) ano e 8 (oito) meses após a data dos fatos e sem que houvesse fato novo a justificar a custódia cautelar;
- à época dos fatos, o paciente prestou à autoridade policial todas as informações necessárias ao deslinde do feito, de modo que ausentes motivos que ensejaram a decretação da prisão preventiva;
- autoridade coatora determinou a expedição de mandado de citação para oferecimento de resposta nos autos 30 (trinta) dias após a prisão do paciente, verificando-se excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal;
- o paciente exerce ocupação lícita, tem residência fixa, é primário e tem bons antecedentes, de modo que não há

motivos que justifiquem a sua segregação cautelar;

f) ausentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, a concessão da liberdade provisória é medida que se impõe;

g) na hipótese de eventual condenação, o paciente poderá ser beneficiado pela aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06;

h) deve ser concedida medida liminar para relaxar a prisão do paciente e, no mérito, confirmada a concessão da liminar (fls. 2/13).

Foram colacionados aos autos os documentos de fls. 14/265.

Decido.

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

Do caso dos autos. Pleiteia o impetrante a concessão da liberdade provisória, com a expedição do alvará de soltura em favor do paciente e revogação de sua prisão preventiva, decretada no feito n. 0002129-29.2013.403.6005, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Ponta Porã (MS), no qual se apura a prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c. c. art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06.

Sustenta que não se encontram presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva.

Não restou demonstrado o alegado constrangimento ilegal.

Consta do feito originário, Autos n. 0000971-36.2013.403.6005, que, no dia 5.3.12, Policiais do Departamento de Operações de Fronteira (DOF) realizavam fiscalização na Rodovia MS-164, no Município de Ponta Porã (MS), quando perseguiram um veículo VW Gol, placas HRM-5741, após tentativa de seu condutor de desviar do bloqueio policial. Após a perseguição, o automóvel foi abandonado na rodovia, sendo que seus 3 (três) ocupantes empreenderam fuga em direção ao Paraguai. No interior do veículo, foram encontrados e apreendidos 233kg (duzentos e trinta e três quilogramas) de maconha.

Verificou-se que o veículo VW Gol apreendido era de propriedade de Rafael da Costa, ora paciente, tendo este se apresentado, em 15.3.12, à Delegacia Especializada de Repressão aos Crimes de Fronteira (DEFRON), em Dourados (MS), ocasião em que admitiu que se encontrava no veículo que empreendeu fuga quando da abordagem policial, negando, contudo, ser o proprietário da droga.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia, em 20.9.13, em face de Rafael da Costa e de Maikon Ramos dos Santos, pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c. c. art. 40, I e III, ambos da Lei n. 11.343/06 (fls. 243/246).

A autoridade coatora decretou a prisão preventiva do paciente, nos termos dos arts. 312, 313 e 319 do Código de Processo Penal, com vistas à garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal (fls. 17/22, 59/64 e 152/157).

O pedido de revogação da prisão preventiva de Rafael da Costa (fls. 36/54) foi indeferido nos seguintes termos:

O requerente foi denunciado pela prática, em tese, dos crimes previstos nos artigos 33, caput, c/c art. 40, inciso I, todos da Lei n. 11.343/06 nos autos nº 0002129-29.2013.403.6005.

Consta dos autos que em 05/03/2012 o Departamento de Operações de Fronteira (DOF) realizava patrulhamento e bloqueio móvel na rodovia MS-164, próximo ao Clube CTG, no município de Ponta Porã/MS quando avistaram e perseguiram o veículo VW-Gol, placas HRM-5741, após tentativa de seu condutor de desviar do bloqueio policial; após alguns quilômetros de perseguição, o veículo Gol parou e seus três ocupantes empreenderam fuga em direção ao Paraguai, oportunidade em que o DOF apreendeu o automóvel constatando a existência em seu interior de 252 tabletes de 233kg de maconha.

O veículo apreendido encontra-se em nome do ora requerente, que se apresentou à Delegacia Especializada de Repressão aos Crimes de Fronteira (DEFRON) de Dourados em 15/03/2012 (f. 160 dos presentes autos), oportunidade em que declarou ter viajado ao Paraguai a convite de Maiko Ramos dos Santos para comprar mercadorias, ao mesmo tempo que declarou ter se hospedado na cidade de Coronel Sapucaia na casa de um "paraguaio desconhecido" que conduzia o veículo na viagem de volta a Campo Grande no momento em que encontraram o bloqueio policial e empreenderam fuga em direção ao Paraguai. Segundo o requerente, chegou a ver sacos plásticos no interior do veículo, mas desconhecia tratar-se de drogas ilícitas até o momento em que "paraguaio" realizou a manobra de fuga do bloqueio policial.

Ouvido perante a autoridade policial, Maikon Ramos dos Santos afirmou que o ora requerente o convidara para comprar mercadorias no Paraguai e hospedar-se em Coronel Sapucaia na casa de um parente de Rafael, cujo

apelido é "Paraguai" e que, na realidade, Rafael e Paraguai teriam adquirido a droga no país vizinho sem o conhecimento daquele declarante (Maikon) que, apesar de afirmar não conhecer nenhum tipo de droga, "percebeu um cheiro diferente e forte" (f. 176 destes autos).

Como constou da decisão que decretou a prisão preventiva do ora requerente (fls. 26/30), "os investigados, embora neguem a propriedade do entorpecente, admitiram que estava no veículo e que empreenderam fuga, quando da abordagem policial", sendo frágil o argumento de que ignoravam o conteúdo dos sacos que continham a droga, seja pela disposição da carga - em cima do banco traseiro - seja pela quantidade e as circunstâncias dos fatos narrados (f. 26).

Verifico haver suficientes indícios de autoria a ensejar a manutenção da prisão do Requerente. Sem implicar pré-julgamento, observo que as circunstâncias em que se deram os fatos constituem, ao menos por ora, elementos suficientes para indicar a participação do Requerente no delito em tela. Presentes, portanto, materialidade (laudo de exame pericial de fls. 23/26 dos autos principais), e indícios suficientes de autoria - pressupostos legais da custódia cautelar.

Verifico, outrossim, que a gravidade concreta dos fatos a ele imputados justifica a manutenção da custódia cautelar do Requerente. Veja-se: o entorpecente foi adquirido, em tese, no PARAGUAI, e seria transportado ao menos para a cidade de origem do requerente; além disso, o acusado é proprietário do veículo utilizado para a prática criminosa, nele se encontrava no momento dos fatos e evadiu-se do local após a parada do veículo que era perseguido por policiais do DOF. Segundo o outro acusado, Maikon, seria parente do terceiro acusado conhecido como "Paraguaio", de modo que, ao contrário do que alegou em seu depoimento na polícia, seria um dos mentores da operação criminosa, além de possuir contato com outras pessoas envolvidas na prática ilícita no Brasil e no exterior.

A traficância, por sua hediondez, exige maior cautela, mormente porque o réu, embora supostamente residente em Campo Grande, não possui comprovante de residência em seu nome; além disso, embora possuísse vínculo empregatício como capataz no momento do crime (f. 71), passou a ter contrato como "motorista" a partir de 1º/04/2013 de empresa ligada ao comércio de carnes (f. 72), fato que leva à presunção de que não teria paradeiro definido durante a instrução processual.

Desse modo, a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do Requerente, neste momento, colocaria em risco o trâmite processual, bem como a busca pela verdade real, sendo que a prisão preventiva visa também garantir a regular instrução penal.

Presentes os requisitos, deve ser mantida a custódia, considerando-se, outrossim, a conduta do Requerente, que pelas suas consequências, torna-se tão nociva à sociedade, causando danos físicos e psíquicos ao ser humano.

Cito: (...)

Assim, seja para se evitar a reiteração da prática delitiva e preservar a tranquilidade social em proteção à ordem pública, seja por conveniência da instrução criminal, ou para garantia da aplicação da lei penal, vislumbro a presença dos requisitos para manutenção da ordem de prisão preventiva.

Ante o exposto, INDEFIRO, por ora, o pedido de revogação de prisão preventiva de RAFAEL DA COSTA, haja vista a presença dos requisitos legais para a manutenção da medida extrema (art. 312 e seguintes do CPP), bem como não estarem configuradas as hipóteses de relaxamento e/ou liberdade provisória com ou sem fiança (fls. 26/30 e 259/263)

A prova da materialidade do delito exsurge do Boletim de Ocorrência (fls. 183/186), do Auto de apreensão do veículo de propriedade do paciente (fl. 187), do Auto de apreensão da droga (fl. 188).

Há suficientes indícios de autoria delitiva, demonstrados pelos depoimentos das autoridades policiais que participaram da perseguição policial e da apreensão da droga (fls. 213/214), assim como pelas declarações prestadas pelo paciente (fls. 192/193 e 196/198) e por Maikon Ramos dos Santos (fls. 207/209), bem como pelo termo de acareação (fls. 211/212).

Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, aliados ao transcurso de período de tempo razoável entre os atos processuais praticados durante a instrução criminal, não há que se falar em constrangimento ilegal na segregação do paciente.

Não obstante tenham sido juntados aos autos os documentos de fls. 74/76, 78, 80/86, 88/97, 99/116, 118/132, consistentes de cópia de Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), comprovantes de ocupação lícita, de vínculos empregatícios anteriores e de residência fixa, certidões negativas de antecedentes criminais, tais elementos não são aptos a ensejar a revogação da prisão preventiva, necessária para garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

A manutenção da custódia cautelar do paciente atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, não se aplicando quaisquer das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319).

Sem prejuízo de uma análise mais detida quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, não é caso de se acolher o pleito liminar.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.
Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0032400-91.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.032400-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : EDSON MARTINS
PACIENTE : PAULO SERGIO DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : MS012328 EDSON MARTINS e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00016088120134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de PAULO SERGIO DE SOUZA, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Navirai/MS, que indeferiu o pedido de liberdade provisória formulado pelo paciente nos autos nº 0001618-28.2013.4.03.6006, pela prática, em tese, dos crimes previstos nos artigos 180, § 1º, e 304, ambos do Código Penal.

O impetrante aponta, em resumo, a ilegalidade da prisão cautelar, em razão da ausência dos requisitos que autorizam a prisão preventiva. Assevera que o paciente é primário, possui residência fixa, ocupação lícita, não havendo fundamentação legal para a manutenção da prisão. Pleiteia a concessão de liminar para revogar a prisão preventiva concedendo-se a liberdade provisória.

É o relatório. **DECIDO.**

Ab initio, verifico a competência da Justiça Federal para processar e julgar o presente *writ*, uma vez que o paciente apresentou documento falso perante policial rodoviário federal no exercício de seu ofício. Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. VIOLAÇÃO AFASTADA. FALSIDADE IDEOLÓGICA E USO DE DOCUMENTO FALSO. SOLICITAÇÃO DA AUTORIDADE. TIPIFICAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. DOSIMETRIA.

1. O processamento e julgamento de feito concernente ao uso de documento falso em face de policiais federais, no exercício de seu ofício, compete à Justiça Federal, nos termos do disposto pelo art. 109, IV, da Constituição da República.

2. A sentença proferida pelo MM. Juízo a quo foi devidamente fundamentada, não havendo que se falar em violação ao art. 93, IX, da Constituição da República.

3. Para a caracterização do crime de uso de documento falso, é irrelevante que o agente o use por espontânea vontade ou por exigência de autoridade policial. Precedentes do STJ.

4. Materialidade e autoria delitiva comprovadas pelo auto de apresentação e apreensão, laudo de perícia papiloscópica, depoimento do acusado e prova testemunhal produzida nos autos.

5. Princípio da consunção aplicável somente em relação ao documento falso apresentado à autoridade policial.

6. Dosimetria da pena reformada apenas no tocante à fixação do valor dia-multa, tendo em vista as condições financeiras e econômicas do réu.

7. Preliminares rejeitadas e apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, ACR nº 2008.61.81.005217-9/SP, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow)

No mais, o artigo 312 do Código de Processo Penal estabelece os fundamentos para a prisão preventiva, que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver provas da existência de crime e indícios suficientes de autoria.

No caso, o paciente foi preso em flagrante no dia 13/12/2013 (fls. 39/40) pelo cometimento, em tese, dos delitos previstos nos artigos 180, § 1º, e 304, ambos do Código Penal.

Comunicada a prisão em flagrante, não tendo sido verificado qualquer resquício de irregularidade ou ilegalidade, foi convertida em prisão preventiva (fl. 54).

Observa-se que, não obstante o paciente seja tecnicamente primário, está respondendo em liberdade ao processo 0001815-23.2013.8.12.0016 pela prática do crime previsto no artigo 334 do CP (fls. 31, 49/50, 52, 54, 62), fato ocorrido em 15/10/2013, oportunidade na qual foi concedida a liberdade provisória mediante o pagamento de fiança.

Portanto, a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente restou suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública e na aplicação da lei penal, porquanto, agraciado com a liberdade provisória, voltou a delinquir, tendo cometido outro delito:

"(...) observa-se do interrogatório que o acusado mencionou prisão anterior pelo crime do artigo 334 em 15/10/2013, o que se comprova pela folha de antecedentes anexada ao presente Comunicado de Prisão. Por fim, inexistente qualquer elemento nos autos que indique ostentar o réu bons antecedentes, possuir residência fixa, emprego ou não ter o crime como meio de vida." (fl. 54)

Todavia, o impetrante argumenta que o paciente é primário, tem residência fixa, trabalho lícito e possui família, de modo que estão presentes os requisitos necessários à revogação da prisão cautelar.

Em sede de cognição sumária, os elementos constantes dos autos indicam que a prisão revela-se necessária com base em dados concretos coletados por conveniência da instrução criminal e para garantir a ordem pública, pois, como bem analisou o Juízo impetrado, "*o flagrado já foi preso anteriormente quando transportava cigarros da cidade de Dourados/MS para Jaguariúna/SP, incorrendo, em tese, na prática do delito previsto no artigo 334 do Código Penal. Demais disso, revelou que tal fato teria ocorrido na data de 15.10.2013 e, ainda, que na oportunidade teria sido posto em liberdade após o recolhimento, por interposta pessoa, de fiança no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), o que demonstra o total descaso com confiança nele depositada pelo Juízo (...)*" (fl. 62).

Inferre-se que o paciente faz do crime seu meio de vida, porquanto, apenas dois meses após ter sido preso por contrabando, foi novamente preso em flagrante em 13/12/2013 pelo delitos previstos nos artigos 180, § 1º, e 304, ambos do Código Penal.

Ressalte-se que a legislação permite a adoção da medida restritiva de segregação em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (CPP, artigo 312, parágrafo único).

Logo, quanto ao *periculum libertatis*, a garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal justificam a manutenção da prisão, nos termos do artigo 312 do CPP.

Assim, no âmbito da cognição sumária cabível em sede liminar, entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, ante a necessidade da medida constritiva ter sido justificada em motivos concretos a desaconselhar a concessão de liberdade provisória requerida.

Posto isto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0032087-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032087-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : PAULO BRUNO LETTIERI VARJAO
PACIENTE : ADRIANA DOS SANTOS SILVA reu preso
ADVOGADO : SP327749 PAULO BRUNO LETTIERI VARJÃO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00148272420134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada por Paulo Bruno Lettieri Varjão, em benefício de ADRIANA DOS SANTOS SILVA, presa, sob o argumento de que a paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo - SP.

Informa o impetrante que a paciente teria sido presa em razão da suposta prática do delito de moeda falsa.

Afirma que não se encontrariam presentes, no caso concreto, os requisitos necessários à manutenção da prisão cautelar.

Aduz que a paciente possui personalidade voltada ao trabalho e à família, residência fixa e é responsável por uma filha com pouco mais de 01 ano de idade.

Alega que a decisão impugnada não se encontra devidamente fundamentada e não encontraria embasamento em nenhum fato concreto.

Discorre sobre sua tese e colaciona doutrina que entende lhe favorecer.

Pede a concessão de medida liminar, para a revogação da prisão preventiva e, ao final, pede seja concedida a ordem, tornando definitiva a liminar.

Juntou os documentos de fls. 10/215.

É o breve relatório.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Consta dos autos que a paciente foi presa em decorrência das investigações deflagradas no âmbito da operação denominada "*marginatus*", que apura a existência de uma organização criminosa voltada para a confecção e distribuição de moeda falsa.

No que se refere à fundamentação da decisão impugnada, transcrevo o seguinte trecho da decisão que indeferi o pedido de liberdade provisória, *in verbis*:

"(...) O pedido deve ser indeferido.

A medida cautelar decretada está lastreada nos elementos obtidos no curso das investigações empreendidas no bojo da denominada "Operação Marginatus" da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo (Autos nº 0005711-91.2013.4.03.6181 (interceptação telefônica) e nº 0013735-11.2013.4.03.6181 (busca e apreensão)).

A "Operação Marginatus" originou-se em decorrência de investigação policial acerca da existência de suposto grupo criminoso voltado à prática de crimes de moeda falsa, formação de quadrilha, e lavagem de dinheiro. Com o início das investigações foi determinada a interceptação telefônica, a qual durou aproximadamente oito meses e foi acompanhada por diligências de campo, levando à identificação dos elementos da organização criminosa.

Segundo restou apurado durante as investigações, os integrantes da organização criminosa atuavam na produção (contrafação), venda e distribuição da moeda falsa em território nacional, de maneira muito bem estruturada e

organizada. Além disso, os investigados não possuíam atividades lícitas (evidenciando-se que a renda auferida seria fruto exclusiva dos crimes praticados), e também adquiriam bens em nome de terceiros (denotando a prática do crime de lavagem de dinheiro).

A ora requerente foi apontada como intermediação e distribuição das notas falsas para a região de Americana e Santa Bárbara, no estado de São Paulo, justificando o decreto de prisão preventiva, bem como a expedição de mandados prisão e de busca e apreensão em sua residência. Além da presença do *fumus comissi delicti*, a decisão que decretou a prisão preventiva da Requerente consignou a presença dos requisitos *periculum libertatis*, nos seguintes termos:

"Anoto que se encontram presentes os pressupostos para a decretação da custódia ora pleiteada cautelar, na medida em que se trata de grande organização criminoso, responsável pela inserção de moedas falsas no mercado. Cabe destacar que crimes desta natureza têm sido cometidos reiteradamente pelos investigados, o que denota que esta prática delitativa é utilizada como meio de vida dos mesmos. Sendo assim, a prisão preventiva se torna necessária ao menos para a garantia da ordem pública, na medida em que, conforme destaca o parquet, trará tranqüilidade no comércio, e também na sociedade."

Destarte, resta nítido que no caso em tela os fundamentos que ensejaram o decreto da prisão cautelar permanecem inalterados. Ademais disso, como bem ressaltado pelo Ministério Público Federal, além da requerente não ter apresentado as suas certidões criminais (que obsta a análise dos alegados bons antecedentes), os documentos trazidos não são hábeis a comprovar o exercício de atividade lícita, haja vista a existência de divergência no tocante à data de início da atividade laborativa junto à empresa "Sebastião Raimundo Pinto ME" (17/06/2013 ou 18/09/2013).

Assevero que tal informação possui grande relevância, eis que, conforme indicado pelo órgão ministerial e de acordo com os dados obtidos nas interceptações telefônicas, existem indícios de que ADRIANA estaria repassando as notas adquiridas da indiciada MARCIA COLLISTOCK a partir de junho de 2013.

Desse modo, anoto que a requerente não fez prova de seus alegados bons antecedentes e a comprovação do exercício de atividade lícita. Assim, nenhuma das outras medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal seria capaz de impedir o risco à ordem pública que sua liberdade representa, de sorte que a prisão é a única medida possível. Diante do exposto, e considerando que os motivos que ensejaram a decretação da prisão cautelar permanecem inalterados, mantenho a prisão preventiva decretada em desfavor de ADRIANA DOS SANTOS SILVA, nos termos dos artigos 312 e 313, I do CPP com a nova redação da Lei 12.403/11. (...) (fls. 52/54)

Verifica-se, pois, que a decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manutenção da prisão cautelar do paciente para a garantia da ordem pública, considerando que as provas colacionadas até o presente momento indicam que a mesma se dedica à prática reiterada de delitos, fazendo da atividade criminosa meio de vida, eis que não comprovou o efetivo exercício de atividade lícita. Sobre as alegadas condições favoráveis à paciente, a jurisprudência das Cortes Superiores é pacífica no sentido de que ocupação lícita e residência fixa não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, como se verifica do seguinte julgado:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ANÁLISE DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. DEFICIENTE INSTRUÇÃO DO FEITO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DO DECRETO PREVENTIVO. EXCESSO DE PRAZO. NÃO-OCORRÊNCIA. INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. (...) 4. **Conforme pacífico magistério jurisprudencial, eventuais condições pessoais favoráveis ao paciente - tais como primariedade, bons antecedentes, endereço certo, família constituída ou profissão lícita - não garantem o direito à revogação da custódia cautelar, quando presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.** 5. **Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada.**" (STJ, HC 200802793788, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 22/03/2010)

Não vislumbro, portanto, nesse momento processual, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que a paciente esteja submetida.

Diante do exposto **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

2013.03.00.031403-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : ARIovaldo LOPES RIBEIRO
: RODRIGO BARGIERI DE CARVALHO
PACIENTE : LUCIANA TEIXEIRA DE MELO reu preso
ADVOGADO : SP283617 ARIovaldo LOPES RIBEIRO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : WELLINGTON EDWARD SANTOS DE SOUZA
: ROSEMARY APARECIDA MERLIN
: ERON FRANCISCO VIANNA
: JACKSON SOUZA DE LIMA
: FERNANDO VASCO INACIO REPUBLICANO
: BENTO DOS SANTOS KANGAMBA
No. ORIG. : 00030313620134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de extensão dos efeitos da medida liminar concedida nos autos da presente ordem de *habeas corpus* ao co-réu da ação penal originária ERON FRANCISCO VIANNA.

Aduz o requerente que as razões e fundamentos que determinaram a decretação da prisão preventiva em seu desfavor são os mesmo que impuseram a medida cautelar à paciente.

Alega que não se encontrariam presentes, no caso concreto, os requisitos constantes do artigo 312, do Código de Processo Penal a permitir a manutenção da medida constritiva.

Defende a aplicabilidade do disposto no artigo 580, do Código de Processo Penal ao caso concreto e junta doutrina e jurisprudência que entende lhe favorecer.

Requer a sua admissão nos autos como terceiro interessado e pede seja revogada a prisão preventiva decretada em desfavor do requerente "DIEGO BINSFIELD", com a expedição do competente alvará de soltura.

A inicial se encontra acompanhada de documentos.

É o relatório.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Consta dos autos que o paciente foi preso em decorrência das investigações deflagradas no âmbito da operação denominada "*Garina*", que apura a existência de uma organização criminosa voltada para o tráfico internacional de pessoas.

No que se refere aos fatos imputados ao requerente, transcrevo o seguinte trecho da denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal, *in verbis*:

"(...)

IV.IV. ERON FRANCISCO VIANNA

ERON é o principal responsável pela resolução de adversidades e necessidades logísticas decorrentes à atividade de tráfico de mulheres ao exterior realizada pela organização criminosa. É quem, subsidiariamente, atua, juntamente com ROSE MERLIN, na atração das vítimas à prostituição e na seleção das mesmas para as viagens e o principal responsável da organização da parte logística necessária para a remessa das mulheres para exercerem a prostituição no exterior. Em contato direto e frequente, com LATYNO e ROSE, conforme verifica-se nas ligações telefônicas interceptadas ao longo de todo o período, adquire as passagens internacionais para as vítimas, retém os passaportes destas objetivando a obtenção de vistos de estada em Angola e outros países.

É sócio minoritário da empresa SHOWTOUR EVENTOS, que fica na Rua Ezequiel Freire, 55, sala 33. Possui 1% do capital social da empresa, enquanto os outros 99% estão em nome de STEPHANIE CAROLEN SANTOS DE SOUZA, irmã de LATYNO, sendo LATYNO, na verdade, o verdadeiro proprietário de tal empresa.

Conforme restou apurado, tal acusado, de forma consciente e voluntária, em prévio conluio e com unidade de desígnios, associou-se aos demais acusados, em quadrilha, há pelo menos sete anos, formando verdadeira organização criminosa transnacional, para o fim de cometer crimes tais como de favorecimento à prostituição,

com o fim de lucro (art. 228, caput e §3º, CP), rufianismo (art. 230, caput, CP), tráfico internacional de pessoas para o fim de exploração sexual (art. 231, caput, §1º e §3º, CP), dentre outros, como já exposto. Além disso, também de forma consciente e voluntária, em prévio conluio e unidade de desígnio com os demais acusados, durante o período de 2008 até 2013, nesta Capital, com o fim de obter vantagem econômica, atraiu e concorreu para a atração das vítimas já nominadas para a prostituição no exterior, bem como para a promoção, intermediação e facilitação de suas saídas do Brasil, nos períodos minuciosamente já expostos, para exercerem a prostituição no exterior, mais precisamente em Angola, África do Sul e Portugal, sendo responsável pela parte logística, por providenciar os vistos e a locomoção (passagens) das vítimas internamente e para o exterior, sempre atendendo os mandos de LATYNO.

Ainda, de forma consciente e voluntária, em prévio conluio e com unidade de desígnios com os demais acusados, no período de 18/05/2013 a 29/05/2013, concorreu para que as vítimas (...) permanecessem em Angola, privadas de sua liberdade, em cárcere privado com fins libidinosos, conforme já descrito no item III LIV desta denúncia. E, no período de 21/05/2013 a 30/05/2013, para que as vítimas (...) permanecessem em Angola, também privadas de sua liberdade, em cárcere privado com fins libidinosos, conforme já descrito no item III.V desta denúncia. Por fim, durante todo o período mencionado, de forma consciente e voluntária, em prévio conluio e com unidade de desígnios com os demais acusados, **ERON** tirou proveito da prostituição de todas as vítimas indicadas nesta denúncia, que participaram do esquema delituoso, participando diretamente de seus lucros, recebendo parte distribuída por **LATYNO** dos US\$1.500,00 recebidos por cada uma das vítimas traficadas, já indicadas nesta denúncia. No RIP 05/12013 há destaque para mensagens trocadas, em 29/05/13, entre LATYNO e ERON. Tais mensagens deixam claro que LATYNO é quem gerencia as finanças do grupo. Ambos combinaram de se encontrar perto do Shopping Center Ibirapuera, a fim de LATYNO acertar as contas relativas ao Consulado e a **ERON**. ERON enviou uma mensagem com os seguintes valores: "Contas 7.500. Consulado 4. Eron 13.730, não deixando qualquer dúvida acerca da distribuição dos lucros. (...)"

A decisão impugnada não merece reforma, pois se acha bem fundamentada e demonstra a participação ativa do paciente nos crimes apurados. Notadamente, resta comprovado nos autos que o paciente é peça importante no esquema de envio de mulheres brasileiras ao exterior, para o exercício da prostituição, cuidando diretamente de toda a parte burocrática de obtenção de vistos pelo consulado de Angola para que as viagens possam ser realizadas.

A gravidade dos delitos em questão e o grau de envolvimento do paciente aconselham a medida excepcional, com o fim de garantir a ordem pública e a marcha regular e proveitosa do processo penal.

Por esses fundamentos, não procede o pedido de extensão da liminar concedida à acusada Luciana Teixeira de Melo que, ao contrário, como demonstrado naquela decisão, tem aparentemente participação de menor relevância nos fatos criminosos.

Ante o exposto, **INDEFIRO O PEDIDO**.

Intime-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0032420-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032420-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : RODOLFO MARCIO PINTO SOARES
: GISELE DE CRISTOFARO SOARES
PACIENTE : JOSE CARLOS CUMBE DOS SANTOS reu preso
: MARCIA VIOLA COLLISTOCK reu preso
ADVOGADO : SP270639 RODOLFO MARCIO PINTO SOARES
CODINOME : MARCIA OLIVEIRA VIOLA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : STEPHANIE COLLISTOCK

: MARCELO COLLISTOCK
: ANDRESSA DULCETTI
: RINALDO RUBIO GIANCOTTI
: JOSIMAR DONIZETE DA SILVA
: LUCIANE REGINA FREITAS
: LEANDRO MARIM DA ROSA
: MARCOS SANTOS DE MELO
: MARCO ANTONIO GUIDOLIN
: ADRIANA DOS SANTOS SILVA
: PHILIFE DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00164303520134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em plantão presencial de recesso.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de JOSÉ CARLOS CUMBE DOS SANTOS e MARCIA VIOLA COLLISTOCK, contra ato do Juízo Federal da 4ª Vara Federal da Capital/SP, que decretou a prisão preventiva dos pacientes nos autos nº 0016430-35.2013.4.03.6181, pela prática, quanto ao primeiro, do crime previsto no artigo 288 do Código Penal e quanto à segunda, dos crimes previstos no art. 288, parágrafo único e 289 (por 10 vezes), ambos do Código Penal, além do art. 244-B do ECA.

O impetrante pretende a liberdade dos pacientes ao argumento de que não existem os pressupostos da prisão preventiva e que, no caso de José Carlos, este já está sofrendo constrangimento ao ficar em regime semi aberto que equivale, na prática, ao regime fechado. Já a paciente Márcia estaria, inclusive, disposta a colaborar com a Justiça e ambos apresentam residência fixa e se comprometem a firmar compromisso sério para com a justiça, comparecendo a todos atos vindouros, etc.

É o relatório. **DECIDO.**

Em primeiro lugar, atento para o fato de que o réu que se encontra em regime semi aberto (fls. 48), e que sofre nova acusação, mostra inequivocamente que não tem condições de progredir para o regime aberto. Ao contrário, seu destino, possivelmente, é a regressão para o regime fechado. Daí temos a inconsistência da argumentação no sentido de que José Carlos Cumbe dos Santos deve ser posto em liberdade porque a nova prisão "atrapalha" sua progressão, na prática. Ora, a nova prisão somente vem a reforçar a conclusão de que o referido réu não se encontra seguindo os passos da ressocialização. Ao contrário, continua na vida pautada pelo cometimento de crimes. O mesmo pode ser dito da paciente Márcia Viola Collistock, que, ao invés de aproveitar a chance que a sociedade lhe deu ao conferir-lhe o regime aberto para o cumprimento de pena, voltou a delinquir.

Ademais, em fls. 12 fica claro que os impetrantes sequer trouxeram aos autos a decisão original que indeferiu o pedido de liberdade provisória dos pacientes, em atitude, no mínimo, questionável. Observo que, a rigor, teríamos, aqui, caso de não conhecimento de Habeas Corpus pela ausência da decisão impugnada (HC 95986, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 03/03/2009, DJe-059 DIVULG 26-03-2009 PUBLIC 27-03-2009). Mas, levando em conta que o impetrante entende que estão presentes os documentos necessários ao exame do remédio constitucional, em homenagem ao princípio da ampla defesa, os analisei, para concluir que a hipótese dos autos longe se encontra de estar ao abrigo de uma daquelas da liberdade provisória.

O mesmo se pode dizer da ausência de fls. 855 dos autos originais e de fls. 930 e ss, com o que este subscritor entende que possivelmente foram omitidas "as partes" dos autos (diga-se, folhas) que desinteressavam à defesa quando da tiragem de cópias para servir ao instrumento do *habeas*.

Da mesma forma, atento que inaplicável a hipótese do artigo 313, I, do CPP pelo número de infrações pelas quais é acusado José Carlos (não se sabe o final da denúncia, pois o impetrante omitiu estas folhas do instrumento), o que se deduz facilmente da leitura da longa denúncia feita contra os réus, o mesmo podendo se dizer da corré Márcia, que ainda tem a capitulação de fls. 130 destes autos (fls. 929 dos autos de origem) a corroborar tal pensamento.

Também e por fim, o conjunto probatório dos autos mostra uma ampla rede criminosa na qual os pacientes ocupavam posição de destaque.

Por todos estes motivos, INDEFIRO a liminar.

Int.

São Paulo, 23 de dezembro de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0031841-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031841-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : CRISTIANO BARROS DE SIQUEIRA
: NILSON SOUZA
PACIENTE : JONATHAS DE SOUSA OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : SP154203 CRISTIANO BARROS DE SIQUEIRA
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : MAURO SABATINO
: ADOLPHO ALEXANDRE DE ANDRADE REBELLO
: ALCIDES ANDREONI JUNIOR
: PAULO MARCOS DAL CHICCO
: MARCELO SABADIN BALTAZAR
: NORIVAL FERREIRA
: PAULO NAKAMASHI
: OMAR FENELON SANTOS TAHAN
: BERNARDO MARCELO YUNGMAN
: MARCOS SZLOMOVICZ
: WELDON E SILVA DELMONDES
: MOHAMAD HACEM HACHEM
: KANG RONG YE
: KANG MAIO YE
: JOSE CARLOS HOROWICZ
: SILVIA REGINA JASMIN UEDA
: CARLOS SATOSHI ISHIGAI
No. ORIG. : 00082922120094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Jonathas de Souza Oliveira**, em face de decisão do MMº Juízo da 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo, que recebeu denúncia em seu desfavor, em cujo bojo se lhe imputa a prática do crime de corrupção passiva - art. 317, c.c o art. 29, ambos do Código Penal.

Os impetrantes, por meio de extensa incursão no campo probatório, alegam, em síntese, não haver elementos indiciários suficientes à demonstração de ter o paciente cometido o crime a ele imputado na inicial.

Argumentam, ademais, que a denúncia é inepta, porquanto o fato foi descrito genericamente pelo "Parquet" Federal, sem qualquer respaldo fático, isto é, sem descrição quanto à forma e data da solicitação da vantagem

indevida e qual teria sido a vantagem financeira auferida pelo paciente, inviabilizando-se, com isso, o exercício de sua mais ampla defesa.

Questionam, ainda, a legitimidade e validade da delação premiada realizada pelos delatores e corrêus Alcides Andreoni Junior, Mauro Sabatino e Paulo Marcos Dal Chicco, principalmente, diante das contradições retratadas e porque a denúncia está nela exclusivamente lastreada.

Requer, pois, seja deferida a liminar a fim de sobrestar o curso da ação penal até final julgamento deste *writ*, quando deverá ser a ordem concedida, reconhecendo-se a inépcia da denúncia ou trancada a ação penal, já que baseada em delação premiada inverídica.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

A liminar não comporta deferimento.

Ao menos à primeira luz, entendo ausentes os requisitos autorizadores à concessão da medida liminar pleiteada.

Isso porque, da análise da cópia da inicial acusatória referente à ação penal n.º 0008292-21.2011.403.6181 (fls. 69/85 do presente feito), verifico que as narrativas fáticas elaboradas pelo *Parquet* Federal permitem, *primo actu oculi*, a devida instrução processual, e, por via de consequência, o exercício do contraditório e da ampla defesa por parte do paciente, senão vejamos.

O aditamento à exordial acusatória oferecida nos autos n.º 0008292-21.2011.403.6181, fazendo incluir o nome do paciente dentre os denunciados, restou lastreado às fls. 76/82 destes autos, descrevendo a denúncia, em síntese, que o paciente, em conluio aos corrêus Alcides, Mauro, Adolpho, Paulo, Weldon e Marcelo, teriam solicitado e recebido propina do proprietário da loja "Crystal Áudio", situada na Rua Santa Ifigênia, nº 115, região central desta cidade de São Paulo.

Ao menos em análise preambular, verifico que os fatos estão descritos na denúncia de forma detalhada, respaldados em ligações telefônicas, diversos testemunhos colhidos em inquérito e também na seara administrativa, no bojo de processo administrativo disciplinar instaurado para apurar a conduta dos acusados, e, finalmente, na delação feita pelos corrêus Alcides, Marcos e Paulo.

Descreve a inicial acusatória que o paciente e demais acusados teriam simulado diligência policial com vistas a solicitar vantagem indevida ao empresário Mohamad Hacem Hachem, dono da "Cristal Áudio", diligência da qual teria participado o paciente, e dele teriam os policiais recebido a quantia de US\$ 50.000,00 (cinquenta mil dólares), dividida em sete partes iguais, sendo que ao paciente Jonathas foram destinadas duas parcelas, sob o argumento de que entregaria uma parte a seu suposto informante.

Portanto, ao contrário do aduzido pelos impetrantes, tenho que os fatos estão narrados de forma suficiente ao exercício do contraditório e da ampla defesa.

Ademais, o fato de na denúncia não ter sido narrado quando, onde e de que forma a propina foi entregue ao paciente não a torna inepta, sendo suficiente a narrativa descrevendo o crime de corrupção passiva, consistente na solicitação e recepção da vantagem indevida, conforme previsto no artigo 317 do Código Penal, nas modalidades "solicitar" e "receber". Ademais, aquelas circunstâncias poderão ser devidamente apuradas ao longo da instrução, quando então terá o paciente todas as chances de rechaçar as alegações dos delatores e eventuais outros testemunhos prestados em seu desfavor.

Assim sendo, em sede de cognição sumária, tenho que os requisitos previstos no art. 41 do CPP foram observados pelo *Parquet* Federal, porquanto a denúncia ora em análise apresentou a exposição dos fatos criminosos e suas circunstâncias, dados suficientes à realização da instrução processual, quando então o paciente poderá produzir as

provas que reputar necessárias à sua ampla defesa, exercendo, pois, o contraditório, observado o devido processo legal, com os meios e recursos a ele inerentes.

No tocante à alegada imprestabilidade da delação premiada para respaldar o recebimento da denúncia, ressalto aqui a dificuldade de se aceitar como prova os depoimentos dos corréus, vindos aos autos com o objetivo claro e evidente de obtenção de benefícios legais em sede de delação premiada, daí por que a maior cautela que é preciso ter na valoração desses testemunhos.

Porém, conforme destacado, a denúncia, pelo que constatei, está lastreada não apenas na delação realizada, mas também em outros depoimentos colhidos, inclusive, na seara administrativa, além de interceptações telefônicas reveladoras da preocupação de Paulo e Alcides se teriam aparecido na filmagem feita pela Corregedoria da Polícia Civil no dia e hora dos fatos ocorridos na empresa "Cristal Áudio", conforme se verifica da denúncia à fl. 79, segundo parágrafo, destes autos.

Por fim, destaco que as inúmeras alegações feitas pelos impetrantes na inicial deste *writ*, adentrando profundamente no campo probatório, com vistas a demonstrar não ter o paciente qualquer envolvimento com os fatos criminosos em apuração, não devem ser conhecidas pela via estreita do *habeas corpus*, porquanto, como dito, tais ilações relacionam-se, necessariamente, a questões probatórias, sendo incabível sua discussão por meio desta ação constitucional, que, como é cediço, pressupõe prova pré-constituída.

Dessa forma, a eventual não participação do paciente deverá ser apurada ao longo da instrução criminal, bastando, por ora, que os fatos a ele imputados estejam claramente descritos, possibilitando-se o exercício pleno do contraditório e da ampla defesa.

Destarte, ausente flagrante ilegalidade ou abuso de poder no recebimento da exordial acusatória em desfavor do paciente, não há que se falar em suspensão da ação penal, tal como requerido pelos impetrantes.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Após, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0032220-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032220-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : RENATO CRISTIAM DOMINGOS
PACIENTE : JEFERSON LAURENTINO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP227713 RENATO CRISTIAM DOMINGOS e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
CO-REU : CAMILA LEITE FERNANDES
No. ORIG. : 00138546920134036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Renato Cristiam Domingos, advogado, em favor de JEFERSON LAURENTINO DA SILVA, contra ato imputado ao DD. Juízo Federal da 10ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que, nos autos do inquérito policial n.º 0013854-69.2013.403.6181, instaurado para apurar a eventual prática do crime de receptação supostamente cometido contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT, converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva, como garantia da ordem pública, indeferindo-lhe, de conseguinte, a liberdade provisória.

Segundo consta, o inquérito policial originário, atual ação penal n.º 0013854-69.2013.403.6181, foi instaurado a partir de auto de prisão em flagrante do paciente e de Camila Leite Fernandes pela suposta prática do delito previsto no artigo 180, *caput*, do Código Penal, porquanto, no dia 23.10.2013, nesta Capital, ambos teriam recebido e ocultado, em sua residência, encomendas da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT que sabiam ser produto de crime (fls. 11/13).

Em razão de o delito previsto no artigo 180, *caput*, do Código Penal, possuir pena privativa de liberdade máxima de 4 (quatro) anos, a autoridade policial, com fundamento no artigo 322 do Código de Processo Penal, concedeu liberdade provisória com fiança, sendo que, em relação a Camila Leite Fernandes, esta foi arbitrada no mínimo legal de R\$678,00 (um salário mínimo) e, para o paciente, em R\$1.356,00 (dois salários mínimos), vez que já tinha sido "preso por crime contra o patrimônio" e possui "mais condições econômicas que sua companheira" (cf. fls. 27, item 6).

Consta que, apesar de arbitrada fiança, tanto Camila como o paciente não conseguiram depositar os valores respectivos (fls. 77), razão pela qual permaneceram presos.

Por sua vez, comunicadas as prisões em flagrante delito, o Juízo impetrado teria confirmado-as, declarando que não havia razões para o relaxamento da prisão (cf. fls. 92).

Ato contínuo, foi ajuizado pedido de liberdade provisória em favor do paciente. Contudo, tal pedido foi negado pela autoridade impetrada, que, reputando presente a necessidade de garantir a ordem pública, decretou a prisão preventiva do paciente, ensejando, destarte, a impetração do presente *writ* (cf. fls. 92).

No pedido de *habeas corpus* ora analisado, o impetrante requer a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, aduzindo, em síntese, que não estariam presentes os requisitos para a prisão cautelar e que as medidas cautelares diversas da prisão seriam suficientes na hipótese.

Alega que o próprio Ministério Público Federal não teria plena convicção da responsabilidade criminal do paciente e que os objetos do delito seriam de pequeno valor, o que denotaria estarem abarcados pelo princípio da insignificância ou bagatela.

Aduz, outrossim, que o paciente possui domicílio fixo e que "tomar como razão de decidir eventual reincidência equivale a exercer um juízo de valor sobre a matéria de mérito antes da instrução processual" (fls. 05).

Por fim, alega que eventual sentença condenatória poderia impor ao paciente, quando muito, pena privativa de liberdade no montante de 4 (quatro) anos, sanção que poderia ser substituída por penas restritivas de direitos.

Com base em tais argumentos, e após discorrer sobre a excepcionalidade da prisão preventiva, principalmente em face do princípio constitucional da presunção da inocência (artigo 5º, LVII, da Constituição Federal) e das alterações promovidas pela Lei n.º 12.403/11 ao Código de Processo Penal, o impetrante requer a concessão de liminar para que seja concedida a liberdade provisória ao paciente, expedindo-se, de imediato, o respectivo alvará de soltura.

O pedido de *habeas corpus* veio instruído com os documentos de fls. 11/156.

**É o relatório.
Decido.**

O ato coator está assim fundamentado:

[...]

1. Junte-se o extrato do processo nº 0043954-63.2011.8.26.0050, que constou na rede Infoseg (Apenso - fls. 42/44), hoje extraído do site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

2. A análise do extrato processual, cuja juntada foi determinada no item "1", revela que Jeferson Laurentino da Silva foi condenado nos autos da ação penal nº 0043954-63.2011.8.26.0050, que tramitou na 19ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca de São Paulo/SP, como incurso no artigo 157, § 2º, I, c.c. artigo 14, II, ambos do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 6 (seis) dias e à pena de 6 (seis) dias-multa, a ser inicialmente cumprida em regime aberto, com trânsito em julgado para a acusação e defesa no dia 13.11.2012.

Assim sendo, verifica-se que a autoridade policial, em relação a tal preso, não poderia ter arbitrado fiança, com amparo no artigo 322 do Código de Processo Penal, vez que cabível na hipótese a decretação de prisão preventiva por conta da reincidência (artigo 313, II, do CPP).

Dentro dessa quadra, converto a prisão em flagrante de Jeferson Laurentino da Silva em prisão preventiva, com amparo no artigo 313, inciso 11, do Código de Processo Penal, por entender que estão presentes indícios suficientes de materialidade e autoria delitivas (consoante exposto na decisão de fls. 48/48v) e como garantia da ordem pública (artigo 312 do CPP), isto porque tal preso foi recentemente condenado, com trânsito em julgado, a crime contra o patrimônio (art. 157, § 2º, I, c.c. art. 14, II, do CP) e, antes mesmo do cumprimento de tal pena, viu-se novamente envolvido com a prática de novo crime contra o patrimônio (art. 180, caput, do CP). Ademais, não foram trazidos para os autos comprovantes idôneos de que o preso possui ocupação lícita, havendo, portanto, dúvida razoável em torno de seus meios de vida. Por fim, anote-se que, no caso em exame, não são suficientes as medidas cautelares diversas da prisão, e que o raciocínio de pena hipotética desenvolvido pela defesa ficou prejudicado com a notícia da condenação oriunda da 19.ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca de São Paulo/SP.

Expeça-se, portanto, mandado de prisão preventiva em desfavor de Jeferson Laurentino da Silva." (fls. 92/92-v.º - sublinhado; grifos do original.).

Note-se, pois, que a decisão que converteu a prisão em flagrante do Paciente em prisão preventiva, indeferindo-lhe, concomitantemente, o pedido de liberdade provisória, está devidamente fundamentada na necessidade da manutenção de sua custódia como garantia da ordem pública, diante da existência de provas da reincidência na prática de crimes contra o patrimônio, extraindo desta circunstância a proporcionalidade da medida.

Por sua vez, não se afigura correta a alegação de que o órgão ministerial de primeiro grau não estaria convicto da responsabilidade do paciente pelos fatos que ensejaram a decretação de sua custódia cautelar, haja vista que, conforme se verifica de fls. 11/13, no último dia 29.11.2013 o Ministério Público Federal denunciou o paciente e Camila Leite Fernandes como incurso nas sanções do crime previsto no artigo 180, *caput*, do Código Penal, tendo a denúncia sido recebida pela autoridade impetrada em 02.12.2013 (cf. fls.140/142).

Não será despidendo ressaltar, a propósito, que, não se exige prova plena para a decretação da prisão preventiva, de modo que, em havendo indícios de autoria e materialidade delitivas - tal como aponta o caso dos autos, em que recebida a denúncia oferecida contra o paciente - nada impede a válida decretação, pelo Poder Judiciário, dessa modalidade de prisão cautelar.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados (negritei):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ILEGALIDADE DA PRISÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INCISO II DO ARTIGO 2º DA LEI Nº 8.072/90. 1. Não há que se falar em ilegalidade da prisão do paciente, uma vez que essa foi decretada de maneira devidamente fundamentada. 2. Quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria, é possível a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública, da ordem econômica, conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal (art. 312 do CPP). 3. Existem fortes indícios de autoria e materialidade, haja vista a existência de denúncia recebida contra o paciente. 4. A garantia da aplicação da lei penal justifica a prisão preventiva do paciente, uma vez que o réu tentou empreender fuga durante a abordagem da Polícia Rodoviária Federal." (do opinativo ministerial). 5. Ordem denegada. (HC 200601000483177, DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ, TRF1 - QUARTA TURMA, DJ DATA:28/02/2007 PAGINA:26.)
PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIMES DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA E DE MOEDA

FALSA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. REITERAÇÃO DA ATIVIDADE CRIMINOSA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR MANTIDA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA. 1. O paciente foi preso em flagrante em 04.07.2012 pelo crime de quadrilha armada voltada para a prática do crime de moeda falsa e petrecho para falsificação de moeda, tendo a denúncia sido recebida em 12.09.2012, ocasião em que a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva. 2. O preenchimento dos requisitos da prova de materialidade e indícios de autoria delitiva imputadas ao paciente pode ser extraído, prima facie, da denúncia oferecida e da decisão de recebimento. 3. A necessidade da custódia cautelar é justificada, notadamente, para garantia da ordem pública, com a finalidade de fazer cessar a atividade criminosa, uma vez que se trata de quadrilha desbaratada pela Polícia Federal quando em plena atividade. 4. Consta da decisão, que decretou a preventiva, que o paciente já foi processado criminalmente por crime da mesma natureza, e verifica-se ainda da denúncia que, conforme diálogos interceptados, foi apurado que os investigados produziam cédulas, introduziam no comércio e investiam o lucro obtido em bens imóveis, sendo o paciente o responsável pelo controle de um dos grupos de repassadores de cédulas falsas no comércio, sendo seu comparsa flagrado na posse de três armas de fogo, uma delas com numeração raspada. 5. A forma de execução da conduta delituosa, com a introdução de inúmeras cédulas em circulação por dia, com armas à disposição de todos os membros da quadrilha, demonstra a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública. 6. Ausente a ilegalidade patente, apta a amparar a imediata soltura do paciente, porquanto a motivação apresentada vem embasada em dados concretos, suficientes para a manutenção da custódia cautelar, sendo cediço que simples primariedade, bons antecedentes, residência fixa, por si só, e que, aliás, sequer foram comprovadas na presente impetração, não impedem a prisão preventiva, quando presentes seus requisitos. 7. A gravidade do delito "de per se" não impediria, "a priori", a concessão do "habeas corpus". Mas as circunstâncias do caso específico, concretamente examinadas, aliadas à fundamentação expendida na decisão que decretou a prisão preventiva, demonstram a necessidade de sua manutenção. 8. Sendo necessária a prisão, descabe falar em outras medidas menos severas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 12.403/2011. 9. Ordem denegada. (HC 00260364020124030000, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

De seu turno, não há nada nos autos que permita aferir que o crime imputado ao paciente trata-se de delito de bagatela, notadamente diante da alegada reincidência na prática de delitos contra o patrimônio, fato este que, por si só, impediria a incidência do princípio da insignificância, nos termos da jurisprudência dominante:

Ementa: Habeas Corpus. Penal. Furto tentado. Incidência do princípio da insignificância. Inviabilidade. Crime praticado em concurso de agentes e mediante o ingresso na residência da vítima durante a noite. Reincidência e habitualidade delitiva comprovadas. Ordem denegada. É entendimento reiterado desta Corte que a aplicação do princípio da insignificância exige a satisfação dos seguintes vetores: (a) mínima ofensividade da conduta do agente; (b) ausência de periculosidade social da ação; (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. As peculiaridades do delito, o qual foi praticado por criminoso reincidente, em concurso de agentes e com ingresso na residência da vítima sem seu consentimento e em período noturno, demonstram significativa reprovabilidade do comportamento e relevante periculosidade da ação, fato este suficiente ao afastamento da incidência do princípio da insignificância. Ordem denegada.

(HC 108282, JOAQUIM BARBOSA, STF.)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. FURTOS E TENTATIVA DE FURTO. ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: INVIABILIDADE. CRIME PRATICADO COM ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO E EM CONCURSO COM MENOR. DESCOMPROMETIMENTO DO PACIENTE COM OS VALORES TUTELADOS PELO DIREITO. REINCIDÊNCIA. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. A tipicidade penal não pode ser percebida como o trivial exercício de adequação do fato concreto à norma abstrata. Além da correspondência formal, para a configuração da tipicidade, é necessária uma análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso concreto, no sentido de se verificar a ocorrência de alguma lesão grave, contundente e penalmente relevante do bem jurídico tutelado. 2. O princípio da insignificância reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato na seara penal, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal. 3. Para a incidência do princípio da insignificância, devem ser relevados o valor do objeto do crime e os aspectos objetivos do fato - tais como a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica causada. 4. No caso dos autos, em que o delito foi praticado com rompimento de obstáculo e em concurso com menor, percebe-se o descomprometimento do Paciente com os valores tutelados pelo direito. 5. Apesar de tratar-se de critério subjetivo, a reincidência remete a critério objetivo e deve ser excepcionada da regra para análise do princípio da insignificância, já que não está sujeita a interpretações doutrinárias e jurisprudenciais ou a análises discricionárias. O criminoso

reincidente apresenta comportamento reprovável, e sua conduta deve ser considerada materialmente típica. 6. Ordem denegada. (HC 103359, CÁRMEN LÚCIA, STF.)

Outrossim, nada indica que a eventual pena imposta ao paciente em virtude dos fatos que ensejaram sua prisão preventiva seja, ao final, substituída por restritiva de direitos, principalmente em razão da aventada reincidência.

De toda sorte, desde que a prisão preventiva detenha caráter instrumental, vale dizer, disponha-se a evitar um dos riscos aos bens jurídicos indicados no artigo 282 e incisos, do Código de Processo Penal - como parece ser o caso dos autos -, não há que confundi-la com a pena a ser aplicada ao final do processo.

Sem dúvida, não se pode olvidar que toda e qualquer medida cautelar penal tem como postulado uma flexibilização dos princípios da presunção de inocência, do contraditório e da ampla defesa, pois a decisão sobre sua aplicação é algo que ultrapassa o limite da certeza sobre a própria condenação.

De outro lado, não se vislumbra qualquer outra medida cautelar trazida pela novel legislação - Lei n.º 12.403/11 - que possa afastar as circunstâncias acima apontadas, máxime quando constatado que, apesar de inicialmente arbitrada fiança pela autoridade policial em valor compatível com as circunstâncias da prática delitativa - R\$1.356,00 (dois salários mínimos) -, o paciente não pode cumpri-la.

Finalmente, ressalto que eventuais condições pessoais favoráveis ao paciente - tais como domicílio certo e trabalho lícito -, se constatadas, não teriam o condão de lhe assegurarem a pretendida soltura, diante dos fatos acima historiados, que não deixam dúvidas acerca da necessidade da manutenção da prisão cautelar na hipótese *sub judice*.

Nesse sentido (negritei):

"HABEAS CORPUS" - CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO (ROUBO) - PRISÃO PREVENTIVA - NECESSIDADE COMPROVADA - DECISÃO FUNDAMENTADA - MOTIVAÇÃO IDÔNEA QUE ENCONTRA APOIO EM FATOS CONCRETOS - LEGALIDADE DA DECISÃO QUE DECRETA A PRISÃO CAUTELAR - ALEGADA PARTICIPAÇÃO DE MENOR RELEVO NA PRÁTICA DELITUOSA - NECESSIDADE DE REEXAME DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS DO PROCESSO PENAL DE CONHECIMENTO - INVIABILIDADE DE SUA APRECIÇÃO NA VIA SUMARÍSSIMA DO "HABEAS CORPUS" - PEDIDO INDEFERIDO. - A prisão preventiva somente decretável em caráter extraordinário, pode efetivar-se, desde que o ato judicial que a formaliza tenha fundamentação substancial, com base em elementos concretos e reais que se ajustem aos pressupostos abstratos - juridicamente definidos em sede legal - autorizadores da decretação dessa modalidade de tutela cautelar penal. **A mera condição de primariedade do indiciado/réu - associada ao fato de possuir domicílio certo e de exercer ocupação lícita e honesta - não pré-exclui, só por si, a possibilidade de decretação de sua prisão cautelar. Precedentes. - Não cabe discutir, na via estreita do "habeas corpus", se o paciente teria tido, ou não, participação de menor relevo na prática delituosa que lhe foi imputada. O caráter sumaríssimo do processo de "habeas corpus" não permite que, nele, se instaure análise aprofundada e valorativa dos elementos probatórios produzidos ao longo do processo penal de conhecimento. Precedentes.**

(HC 81571, CELSO DE MELLO, STF.)

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRISÃO EM FLAGRANTE. REQUISITOS PARA MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR QUE SE EVIDENCIAM DOS AUTOS. ORDEM DENEGADA. 1. Conforme entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal, "sempre que a maneira da perpetração do delito revelar de pronto a extrema periculosidade do agente, abre-se ao decreto prisional a possibilidade de estabelecer um vínculo funcional entre o modus operandi do suposto crime e a garantia da ordem pública." (Habeas Corpus 101.300/SP, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe 17.11.2010). 2. In casu, a custódia cautelar está fundada na garantia da ordem pública, dada a periculosidade do paciente, evidenciada, em especial, pelo modus operandi do delito, praticado por três agentes, contra uma vítima, no interior de um estabelecimento comercial, de dia e em pleno horário de circulação de pessoas, mediante emprego de arma de fogo. 3. **Eventuais condições pessoais favoráveis do acusado (tais como primariedade, domicílio certo e trabalho lícito) não se mostram aptos a obstaculizar a prisão processual caso estejam presentes seus requisitos e demonstrada a sua imprescindibilidade. Precedentes. 4. Ordem denegada.**

(HC 201101526161, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:11. 04.2012 ..DTPB:.)

Assim, *initio litis*, reputo ausente o *fumus boni iuris* necessário à soltura do paciente, mesmo porque o impetrante não trouxe provas capazes de infirmar os fundamentos do ato apontado como coator.

Em outras palavras, pode-se aduzir que a prisão preventiva afigura-se necessária e adequada, considerando-se as peculiaridades do caso concreto e a necessidade de se assegurar a ordem pública.

Por tais fundamentos, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se informações à autoridade coatora, rogando-lhe que sejam prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Dê-se ciência ao impetrante.

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0032222-45.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.032222-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : ELIANE FARIAS CAPRIOLI
PACIENTE : GILMAR PEREIRA CARVALHO reu preso
ADVOGADO : MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00015334220134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Gilmar Pereira Carvalho**, em face de decisão proferida pelo MMº Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, que indeferiu pedido de liberdade provisória formulado em favor do paciente.

A impetrante alega, em síntese, estarem ausentes os requisitos autorizadores ao decreto da prisão preventiva, não sendo suficiente para tanto o fato de estar o paciente respondendo a outro processo ou haver condenação criminal.

Pede liminar a fim de ser deferido ao paciente liberdade provisória.

Com a inicial vieram documentos.

É o breve relatório.

Decido.

A liminar não comporta deferimento.

Isso porque, como bem destacado em primeiro grau, menos de três meses após ser preso em flagrante delito pela prática de contrabando de grande quantidade de cigarros importados do Paraguai - 80 mil pacotes de cigarros -, sendo considerada a maior apreensão de cigarros realizada no interior paulista, o paciente voltou a delinquir,

reiterando a prática exatamente do mesmo crime, transportando novamente grande quantidade de cigarros em um caminhão semi reboque, valendo-se de "batedores" e rádios transmissores, sendo, por isso, também acusado do crime tipificado no artigo 183 da Lei nº 9.472/97.

Indícios há, portanto, em face do *modus operandi* verificado e da grandiosidade das cargas de cigarros apreendidas com o paciente nestas duas oportunidades, de integrar ele organização criminosa voltada à prática dessa espécie delitiva, fazendo do crime seu meio de vida e profissão, circunstâncias que revelam a necessidade da custódia cautelar para o resguardo da ordem pública e da aplicação da lei penal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Após prestadas as informações, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0032234-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032234-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : WILSON PAVANELLI FILHO
PACIENTE : WILLIAM CEZAR PAVANELLI
ADVOGADO : SP221887 ROGERIO MACHADO PEREZ e outro
PACIENTE : WILSON PAVANELLI FILHO
ADVOGADO : SP221887 ROGERIO MACHADO PEREZ
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00101058320104036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Wilson Pavanelli Filho e Willian Cezar Pavanelli contra ato do MM. Juízo da 9ª Vara Criminal Federal de Campinas/SP [Tab]que, entendendo ausentes hipóteses de absolvição sumária dos Pacientes, determinou o prosseguimento do feito que apura suposta prática do delito previsto no art. 1º, da Lei nº 8.137/90 por eles, em tese, praticado.

Alega-se na impetração que os Pacientes sofrem constrangimento ilegal, consubstanciado em andamento do feito oriundo de Auto de Infração nulo, porquanto lavrado por autoridade incompetente e cerceamento de defesa, por não oportunizado aos autuados prazo suficiente para ciência e resposta às imputações, além de indeferimento de pedido de realização de perícia, vícios que maculariam os atos administrativos perpetrados e, por via reflexa, a persecução penal.

Sustenta-se, ainda, a inépcia da denúncia que teria descrito as condutas de forma genérica, calcadas em responsabilidade objetiva, de modo a dificultar a defesa, bem como que não há falar-se em débito enquanto não consolidada a dívida no âmbito administrativo.

Pedem, em consequência, a suspensão do processamento da ação penal e, ao final, o seu trancamento, em face de ausência de justa causa para tanto.

É o breve relato.

Decido.

Por ora, não vislumbro presentes os requisitos para o deferimento da medida liminar.

Consta dos autos o auto de infração lavrado pela Secretaria de Receita Federal do Brasil e procedimento administrativo no qual teria sido apurada supressão ou redução do tributo em face da renda bruta do ano de 2005

percebida pela empresa Indústria e Comércio de Auto Peças Drucklager Ltda, da qual os Pacientes seriam sócios. A fl. 13, há informação nos autos de que a denúncia foi oferecida e recebida, tendo sido tentada a intimação dos denunciados por três vezes, sem sucesso, antecipando-se o *parquet* a requerer a suspensão do processo e do curso da prescrição.

A certidão de fl. 293, demonstra que os impetrantes foram procurados na empresa, porém não logrou o oficial de justiça encontrá-los, ali certificando que ciente o Dr. Jean Paolo Cimei e Silva, advogado, informou já ter apresentado a defesa dos citandos.

Assim, não vislumbro, em cognição sumária, cerceamento de defesa.

Ademais, vejo que o ato impugnado no presente *mandamus* veio alicerçado em fundamentação idônea lastreada no fato de que eventuais irregularidades são passíveis de discussão na via administrativa e que a perícia contábil foi indeferida à vista da constituição definitiva do crédito tributário.

Consta mais que a Procuradoria da Fazenda Nacional ajuizou a execução fiscal em 13/10/2010, não tendo sido detectada qualquer causa de excludente de ilicitude ou culpabilidade dos agentes.

Outrossim, em exame perfunctório do quanto está nos autos, tampouco reconheço hipótese de rejeição da denúncia, à vista dos requisitos legais previstos no art. 41 do Código de Processo Penal.

É cediço o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que, nos crimes de autoria coletiva, não é necessária a descrição minuciosa das condutas imputadas aos acusados, sendo-lhes imprescindível a garantia do direito de exercerem a defesa, o que aos Pacientes não foi negado.

Por fim, o trancamento da ação penal somente é possível quando perceptível afrontamento a direito e ilegalidade submergível nos autos *ictu oculi*, o que aqui não se mostrou cristalino.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de medida liminar.

Solicito informações da autoridade apontada como coatora, no prazo de cinco dias.

Após, ao Ministério Público Federal, voltando-me os autos conclusos.

Oficie-se, Intime-se e Publique-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0011001-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011001-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	: ANTONIO DE ALMEIDA E SILVA
	: PAULO ROBERTO ESTEVES
PACIENTE	: PAULO EDUARDO NAVE MARAMALDO
ADVOGADO	: SP040972 ANTONIO DE ALMEIDA E SILVA e outro
IMPETRADO	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00026198220124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 110/111: trata-se de requerimento formulado pelos impetrantes para declaração do voto vencido do Desembargador Federal Antonio Cedenho, tendo em vista que, em 23.09.13, a 5ª Turma do TRF 3ª Região, por maioria, denegou a ordem de *habeas corpus*, conforme acórdão à fl. 109/109v.

Encaminhem-se os autos ao Gabinete do Eminentíssimo Desembargador Federal Antonio Cedenho para que, se assim entender, possa promover a juntada aos autos do voto divergente, evitando levar a questão à sessão de julgamento da 5ª Turma desta Corte.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 HABEAS CORPUS Nº 0024916-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024916-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : JOAO ANTONIO CAVALCANTI MACEDO
PACIENTE : THALLES OLIVEIRA CUNHA
: LUIZ FERNANDO DA CUNHA
ADVOGADO : SP198894 JOÃO ANTÔNIO CAVALCANTI MACEDO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00019078420124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Não tendo os impetrantes cumprido a determinação de fl. 141 (fl. 144), indefiro a petição inicial e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 284, § único, c.c o art. 267, inciso I, ambos do CPC, c.c o art. 3º do CPP.

Intime-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0030421-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030421-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ROSANGELA WENCESLAU DOS SANTOS COSTA
PACIENTE : ANGELO TEODORIO DE FREITAS SILVA reu preso
ADVOGADO : SP320067 ROSANGELA WENCESLAU DOS SANTOS COSTA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
CO-REU : VICTOR HUGO ROCHA CORREA
: WILLIAM ROCHA OLIVEIRA
No. ORIG. : 00024165320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Angelo Teodorio de Freitas Silva, com pedido liminar para aguardar o julgamento da apelação em liberdade. Argumenta-se, em síntese, o quanto segue:

a) o paciente foi condenado a 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, pela prática

do crime de roubo a carteiro (CP, art. 157, § 2º, II) e, por não haver estabelecimento adequado para tal regime de pena, foi determinado que permanesse preso após a sentença em regime fechado, no Centro de Detenção Provisória de São Bernardo do Campo;

b) o paciente sempre negou a autoria da prática delitiva, tendo sido inocentado pelos corréus Victor Hugo e Willian Rocha Oliveira quando ouvidos em audiência;

c) o paciente não foi reconhecido pelas vítimas;

d) os depoimentos dos policiais devem ser apreciados com ressalva;

e) o paciente encontra-se preso desde o flagrante, ocorrido em 22.02.13, possui bons antecedentes, endereço fixo, de modo que preenche os requisitos do § único do art. 310 do Código de Processo Penal para a concessão de liberdade provisória;

f) não há razão para a manutenção de sua prisão em regime fechado, sendo que a segregação cautelar em regime mais gravoso ofende sua dignidade e caracteriza constrangimento ilegal;

g) há excesso de prazo para o término da instrução criminal, considerando que se passaram 147 (cento e quarenta e sete dias) entre a prisão e a audiência de instrução, realizada em 19.07.13 (fls. 2/15).

A impetrante juntou os documentos de fls. 16/58 e 61/68.

Decido.

Inicialmente observo que a alegação de excesso de prazo para o término da instrução processual encontra-se prejudicada, na medida em que a instrução do feito terminou, sendo, ademais, proferida sentença condenatória em desfavor do paciente.

Consta que o paciente foi condenado juntamente com dois indivíduos pelo crime de roubo a carteiro, em concurso de agentes, a 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor mínimo legal.

Foi fixado o regime inicial semiaberto de cumprimento de pena e, com fundamento no art. 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal, foi mantida a decisão que converteu a prisão em flagrante dos acusados em prisão preventiva, dada a necessidade de acautelar a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal, consideradas a natureza e as circunstâncias do delito, bem como os frágeis indicativos de vínculo empregatício dos acusados (fls. 55/58).

O paciente recorreu da sentença condenatória, conforme cópia do recurso de fls. 44/54. Nesse particular ressalvo que as alegações acerca da negativa de autoria devem ser enfrentadas no feito originário, em sede recursal, dado que a apreciação da matéria envolve dilação probatória, incabível em sede de *habeas corpus*.

A impetração baseia-se no fato de que o paciente foi condenado a cumprir pena privativa de liberdade em regime semiaberto e que estaria preso no Centro de Detenção Provisória de São Bernardo do Campo, submetido a regime fechado, portanto, mais gravoso, o que caracteriza constrangimento ilegal.

Dos autos extrai-se, todavia, que foi determinada na sentença a manutenção da prisão preventiva do paciente, ao entendimento de que permanece a necessidade da custódia cautelar, de modo que não ele se encontra cumprindo pena em regime fechado.

Há fundamento legal, portanto, para a segregação provisória do paciente, que deverá apelar preso. Anoto ter sido expedida guia de recolhimento provisória (fls. 63/64), cuja tramitação ensejará a avaliação do recambiamento do paciente.

As circunstâncias da prática delitiva aconselham, de fato, a manutenção da prisão preventiva do paciente, nos termos expostos na sentença.

Observo, por fim, que a impetrante não fez prova de que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, tais como residência fixa e emprego lícito.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 HABEAS CORPUS Nº 0031733-08.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.031733-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : DORIVAL MADRID
PACIENTE : JARTON CARLOS DA SILVA SOUSA reu preso
ADVOGADO : MS002212 DORIVAL MADRID e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00025927420134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Dorival Madrid, advogado, em favor de JARTON CARLOS DA SILVA SOUSA, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas - MS.

Informa o impetrante que, em 03/12/2013, o paciente foi preso em flagrante delito no momento em que transportava 13 (treze) caixas de cigarros de origem estrangeira, motivo pelo qual teria sido acusado da prática do delito previsto no artigo 334, do Código Penal.

Afirma que a autoridade impetrada, ao receber os autos da prisão em flagrante, teria concedido liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, cujo valor fixou em R\$ 16.950,00 (dezesesseis mil, novecentos e cinquenta reais).

Alega, em síntese, que o paciente encontra-se desempregado e não possui condições de arcar com o valor fixado, motivo pelo qual teria direito à concessão da liberdade provisória sem fiança.

Discorre sobre a excepcionalidade da prisão cautelar, o princípio da presunção de inocência e argumenta que a manutenção da prisão do paciente ofende ao princípio da proporcionalidade.

Aduz que o paciente é primário e não estariam presentes os requisitos necessários à decretação da prisão preventiva.

Pede a concessão de medida liminar para que seja concedida ao paciente a liberdade provisória sem fiança ou, alternativamente, que a fiança seja fixada no valor mínimo, no mérito, requer a concessão da ordem, tornando definitiva a liminar concedida.

Juntou os documentos de fls. 10/56.

É o relatório.

Decido.

Ao manter o valor da fiança fixada quando da concessão da liberdade provisória ao paciente, a Autoridade Impetrada assim decidiu:

"(...)

As folhas 18/19 concedi liberdade provisória ao preso Jarton Carlos da Silva Sousa, cumulada com fiança no importe de 25 salários mínimos. As folhas 22/24 o Ministério Público Federal requereu a conversão da prisão em flagrante em preventiva, alegando que se fazem presentes os requisitos para tanto. Quanto a isto, asseverou: 'A prisão de Jarton Carlos da Silva Sousa faz-se necessária para a garantia da ordem pública, pois é insuficiente a imposição de qualquer outra medida cautelar diversa da prisão. Ao ter sido preso em flagrante em 03.09.2013 por fatos semelhantes - apenas três meses antes da presente autuação -, pagou fiança arbitrada pela autoridade policial e livrou-se solto, para responder em liberdade à denúncia formulada por este parquet federal no bojo dos autos nº 0001965-70.2013.403.6003. Não obstante a imposição das citadas medidas cautelares diversas da prisão, Jairton não fora dissuadido de, mais uma vez, voltar a praticar o delito de contrabando, revelando sua personalidade voltada para o crime. Conforme o próprio flagranteado asseverou, em seu interrogatório policial, faz do contrabando seu meio de vida, vez que 'realiza o trajeto de Bataguassu/MS a Presidente Epitácio/SP transportando cigarros de uma a duas vezes por semana'. Vale ressaltar, também, que, da primeira vez em que foi preso por contrabando, afirmou que sua renda média mensal como contrabandista de cigarros é de R\$ 4.000,00 (...), valor que salta à média do salário recebido licitamente pelo trabalhador brasileiro. Assim, o preso em flagrante obtém ilicitamente seu lucro, as custas da ordem e da saúde públicas. (...)'. As folhas 26/28 o preso requereu a redução do valor da fiança, em 2/3, alegando que não possui condições econômicas para fazer frente a tal pagamento. inclusive, estaria desempregado há um ano, O MPF, primeiramente, requereu a revogação do benefício de liberdade provisória. Na seqüência, opinou contrariamente ao requerido e ainda requereu, caso mantida a liberdade, a cumulação com outras medidas cautelares, além da fiança (fls.35/38). É o relatório. - Pedido de conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva. Por ocasião da homologação do flagrante e da concessão do benefício da liberdade provisória, assim fundamentei: 'Pois bem, a pessoa foi presa em flagrante, pela prática do crime, em tese, previsto no artigo 334, CP, por fatos ocorridos em 02/12/2013. O crime é doloso e punido com reclusão. É certo que existe a informação de ter sido o flagranteado preso outras duas vezes, a primeira em 2010 por porte de arma de fogo e a segunda em 2013 por contrabando de cigarro em Bataguassu/MS. Embora isso, tais fatos são insuficientes para autorizar a manutenção de sua prisão, pois não verifico a presença dos requisitos autorizadores da prisão preventiva. Com efeito, o crime do artigo 334 do

Código Penal possui pena máxima igual a 04 anos, o que é insuficiente para a decretação da prisão preventiva (art. 313, I, CPP). A decretação da prisão preventiva só seria possível se ele tivesse descumprido alguma medida cautelar anteriormente imposta (art. 312, § único, CPP), mas isso só pode ser feito no feito em que foi aplicada" (...). É certo que o preso responde pela prática de outro crime idêntico. Embora isso, não se pode desconsiderar as intenções do legislador pátrio, o qual sempre tratou a prisões provisórias como exceção. Mais recentemente, com a edição da Lei 12.403/2011, elas passaram a ser desestimuladas, tendo sido colocadas à disposição do magistrado as medidas cautelares, em grande parte pela superlotação dos estabelecimentos prisionais. Um dos limitadores para a atuação do magistrado é o quantitativo de pena autorizador da prisão preventiva (04 anos, art. 313, I, CPP). Tratando-se de norma benéfica aos réus, tenho dificuldade em admitir sua flexibilização, para decretar a prisão em casos de concurso de crimes material ou formal ou de continuidade delitiva, em razão da sorna das penas máximas ou de suas exasperações, entendendo mais apropriado considerar-se cada crime isoladamente (se nenhum deles tiver pena máxima superior a 04 anos não está autorizada a prisão). Embora isso, como ressaltado pelo representante ministerial, a medida cautelar da fiança mostra-se, sozinha, ineficaz para impedir o preso de continuar a praticar condutas que são consideradas como criminosas, tanto que ele foi surpreendido em atividade idêntica há 03 meses, oportunidade em que beneficiou-se da fiança. Diante do exposto, defiro o requerimento ministerial parcialmente, para o fim de, juntamente com a fiança, impor outras medidas cautelares, conforme abaixo. - Requerimento para redução da fiança. Como salientando pelo representante ministerial, o requerente, embora esteja desempregado, demonstra possuir capacidade econômica para fazer frente ao pagamento, visto declarar ser o proprietário das mercadorias e de praticar tais atividades costumeiramente (cerca de duas vezes por semana). Assim, incabível a redução da fiança. Diante do exposto, indefiro o requerimento para redução da fiança e defiro parcialmente o requerimento ministerial, de modo que complemento a decisão de folhas 18/19, para constar o seguinte: concedo liberdade provisória a Jarton Carlos da Silva Sousa, cumulada com as seguintes medidas cautelares: a) Fiança equivalente a 25 (vinte e cinco) salários mínimos (art. 319, VIII, CPP). b) Proibição de alterar sua residência sem prévia comunicação ao Juízo (art. 328, primeira parte, CPP). e) Proibição de ausentar-se da Comarca de sua residência por mais de 8 (oito) dias, sem comunicar o Juízo o lugar onde poderá ser encontrado (art. 328, parte final, CPP). d) Proibição de importar, transportar ou comercializar produtos de origem estrangeira sem a comprovação de regular ingresso no país (art. 319, VI, CPP). Fica o preso advertido que o descumprimento de qualquer das medidas acima acarretará na revogação do benefício e na decretação da prisão preventiva (artigo 312, § único, do Código de Processo Penal). (...)" (fls. 61/62).

Da leitura da decisão impugnada, não se extrai, a princípio, qualquer flagrante ilegalidade no condicionamento da concessão da liberdade provisória do paciente ao pagamento de fiança no valor de R\$ 16.950,00 (dezesseis mil, novecentos e cinquenta reais), tendo o Juízo Impetrado justificado a cominação de tal quantia após a detida análise das circunstâncias objetivas e subjetivas do caso concreto.

Com efeito, verifica-se que há, nos autos, elementos que comprovam que o paciente, há menos de três meses da data dos fatos discutidos nos autos originários, já havia sido beneficiado com a liberdade provisória, mediante o pagamento de fiança, pois teria sido preso em flagrante delito, pela suposta prática do delito de contrabando, fato que se consubstancia em circunstância que deverá ser sopesada no momento de fixação do valor da fiança. Há, portanto, sérios elementos que indicam que o paciente se dedica à prática reiterada do delito de contrabando, o qual chegou a afirmar perante a autoridade policial que transportava cigarros de "uma a duas vezes por semana". Quanto às condições financeiras do paciente, vê-se da decisão impugnada que o Juízo considerou que o apelante declarou ser o proprietário das mercadorias apreendidas e realizava as viagens para transporte de cigarros de forma contínua, do que se pode concluir que possui uma renda média muito superior à da população em geral. Vale dizer, em uma análise perfunctória, própria ao presente momento processual, que o pretense ato coator afigura-se razoável e, merece, pois, ser mantido, mesmo porque o artigo 326 do Código de Processo Penal estabelece que, para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração não só as condições econômicas dos acusados/investigados, mas, também, a natureza da infração, a vida pregressa, as circunstâncias indicativas da periculosidade dos agentes bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento, tal como o fez a Autoridade Impetrada.

Outro, aliás, não tem sido o entendimento desta Corte Regional, conforme se verificam das ementas a seguir colacionadas (negritei):

"HABEAS CORPUS - CRIME DE DESCAMINHO - LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE FIANÇA - POSSIBILIDADE - VALOR DA FIANÇA REDUZIDO - PROPORCIONALIDADE ÀS CONDIÇÕES PESSOAIS E FINANCEIRAS DO PACIENTE - ORDEM CONCEDIDA 1. As circunstâncias ressaltadas pela E. Procuradoria Regional da República, no sentido de que com o paciente foi apreendida grande quantidade de mercadoria, bem como já ter ele sido preso temporariamente pela prática do mesmo delito, sendo desfavoráveis, pois, suas condições pessoais, foram bem sopesadas em sede de liminar, deixando claro que se o paciente auferir renda anual de aproximadamente R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais), dificilmente estaria apto a depositar fiança no valor de quase R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), sob pena até mesmo de inviabilização das finalidades do

instituto da fiança . 2. Outrossim, correta a r. decisão que deferiu a liminar, porquanto bem sopesadas as condições econômico-financeiras do réu, sem deixar de considerar aspectos de sua vida anteacta, sendo certo, por fim, que o valor fixado não é irrisório, afigurando-se proporcional à renda anual do paciente, bem servindo, pois, a assegurar o resultado útil da ação principal, no sentido de resguardar a instrução criminal, com a presença do paciente a todos os atos do processo (art. 341, I e II, CPP), a aplicação da lei penal e a execução da eventual sentença condenatória (art. 344 CPP), sob pena de ser decretada quebrada a fiança e seu valor perdido em favor do Fundo Penitenciário Nacional (art. 346 CPP). 3. Ordem concedida. Liminar ratificada." (HC 00194147620114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29.02.2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. FIANÇA . VALOR. CAPACIDADE ECONÔMICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. 1. A pena máxima do delito de contrabando ou descaminho é de 4 (quatro) anos de reclusão, o que enseja a aplicação do art. 325, I do Código de processo Penal. Por sua vez, o art. 326 do Código estabelece que para determinar o valor da fiança , a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento. 2. O impetrante não carrou aos autos quaisquer elementos que pudessem comprovar minimamente as condições econômicas do paciente, a ensejar ainda maior redução da fiança . 3. Considerando que não restou evidenciada a incapacidade do paciente em arcar com o valor de fiança arbitrado e, tendo em vista, ainda, que a dilação probatória é incompatível com este remédio constitucional, deve ser denegada a ordem. 4. Os pedidos de liberação do valor apreendido com o paciente quando se sua prisão e para que este seja utilizado para o pagamento da fiança não foram apreciados pelo MM. Juízo a quo. 5. Habeas corpus conhecidos em parte, e nesta, ordem denegada." (HC 00246778920114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24.10.2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Não vislumbro, portanto, qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder que enseje a concessão da medida liminar.

Diante do exposto **INDEFIRO A LIMINAR.**

Solicitem-se as informações e dê-se visa ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 HABEAS CORPUS Nº 0027779-51.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.027779-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : JULIANO LEITE DE MORAIS
: EDIMAR FERREIRA DA SILVA
PACIENTE : JOSE RAIMUNDO DIAS LIMA reu preso
ADVOGADO : TO004240 JULIANO LEITE DE MORAIS e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00041566419944036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de José Raimundo Dias Lima para expedição de alvará de soltura (fl. 14).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) em 24.10.13, o paciente foi detido em seu local de trabalho, em Palmas (TO), e conduzido à Delegacia de Polícia Federal em razão da existência de mandado de prisão decorrente de sentença proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Mato Grosso do Sul, na Ação Penal n. 94.0004156-0 (0004156-64.1994.4.03.6000);
- b) o paciente não tinha conhecimento da referida ação penal, sendo nula a citação ficta realizada;

- c) a denúncia apresentada pelo Ministério Público Federal pela prática do delito do art. 291 do Código Penal apontou o número errado da residência do acusado, a saber, n. 1825, ao invés do n. 1265, tal como constava do inquérito policial, do auto de apreensão lavrado pela Polícia Civil e do depoimento do agente de polícia, tendo, assim, o Oficial de Justiça certificado a inexistência do número da residência apontado no mandado, uma vez que a numeração da rua ia apenas até o número 1426;
- d) havia outros endereços do paciente nos autos, mas não se realizou a citação nas referidas localidades;
- e) "dessa forma, inexistindo a citação inicial, não houve a perfectibilização da relação jurídica, implicando na nulidade absoluta do feito, tendo em vista a necessidade de se assegurar ao impetrante o direito de ampla defesa constitucionalmente garantido" (fl. 6);
- f) há desproporcionalidade na pena fixada pelo Juízo federal e não há provas da materialidade do delito;
- g) é nulo o processo criminal do qual se originou o mandado de prisão que fundamenta o encarceramento do paciente e não há qualquer risco na soltura do preso enquanto são discutidas as nulidades apontadas;
- h) o paciente tem profissão definida, residência fixa e é responsável por assistir sua família;
- i) concessão da ordem de *habeas corpus* para que o paciente possa aguardar em liberdade o julgamento do pedido de revisão criminal;
- j) concessão liminar da ordem para expedição de alvará de soltura (fls. 2/14).

Os impetrantes colacionaram documentos aos autos (fls. 3/38).

O pedido liminar foi indeferido (fl. 40/41).

Foram juntadas a petição original e a documentação correlata, tendo em vista a inicial impetração do *writ* por meio de fac-símile (fls. 45/80).

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 81/89v.).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Rose Santa Rosa, opinou pela concessão da ordem e juntou documentos aos autos (fls. 91/99).

Após, requisitei os autos originários para análise, os quais foram remetidos pelo Juízo de 1º grau.

Decido.

José Raimundo Dias Lima, ora paciente, foi preso em flagrante em 08.04.94, na cidade de Campo Grande (MS), juntamente com outros investigados, pois, em sua residência, havia uma gráfica equipada com petrechos para falsificação de dólares e cruzeiros, passes de transporte público e cheques, dentre outros itens (fls. 64/113 dos autos originários).

Houve a instauração de inquérito pela Polícia Civil para apuração dos delitos de quadrilha, falsificação de papéis públicos e tentativa de estelionato, remetendo-se o material relacionado à falsificação de moeda para a Delegacia de Polícia Federal, o que resultou na instauração de inquérito também no âmbito federal (fls. 7/9 dos autos originários).

José Raimundo não foi localizado ao longo das investigações realizadas pela Delegacia de Polícia Federal em Mato Grosso do Sul (fls. 118/119 dos autos originários).

Segundo informação da Polícia Civil do Estado do Mato Grosso do Sul, José Raimundo Dias Lima foi posto em liberdade em 20.04.94, por meio de alvará de soltura expedido pelo Juízo da 3ª Vara Criminal de Campo Grande (MS) (fl. 59 dos autos originários).

Findo o inquérito policial, o Ministério Público Federal denunciou José Raimundo Dias Lima pela prática do delito do art. 291 do Código Penal, indicando o seguinte endereço para citação do acusado: rua Marambaia, n. 1825, Cophavila II, Campo Grande (MS) (fls. 2/4 dos autos originários).

Recebida a denúncia em 14.03.96, procedeu-se à tentativa de citação do acusado no referido endereço. No entanto, restou certificada a inexistência do número 1825 na rua e o desconhecimento do paradeiro e mesmo do próprio réu pela vizinhança (fls. 146v. e 150/150v. dos autos originários).

Da documentação dos autos, nota-se que, ao longo das investigações, por vezes, foi registrado o endereço do réu como rua Marambaia n. 1825 (fls. 43 e 72/73 dos autos originários) e, em outros momentos, rua Marambaia n. 1265 (fls. 7/9 e 37 dos autos originários).

É certo que apenas um desses números constou do mandado de citação (fl. 150/150v.).

Cumprir observar que, acaso registrado o número correto, o réu lá não seria encontrado, uma vez que diligência policial prévia, realizada em 21.06.95, já indicava que a moradora da casa localizada na rua Marambaia, n. 1265, havia informado lá residir havia aproximadamente 1 (um) ano e não residir com José Raimundo Dias Lima, o qual nem sequer conhecia (fls. 47/48 dos autos originários).

Frustrada a tentativa de citação, foram expedidos ofícios ao TRE (MS), ao Departamento do Sistema Penitenciário, à Secretaria de Segurança Pública e à Delegacia da Receita Federal para localização do réu, tendo sido obtido apenas um endereço na cidade de Nova Iguaçu (RJ), a saber, Rua Professor Paris, n. 56, Centro (fls. 152/153, 155, 158/161, 163, 165 e 167/168 dos autos originários).

Houve a expedição de carta precatória para citação do acusado em Nova Iguaçu (RJ), tendo o Oficial de Justiça certificado a inexistência do número 56 na rua, além de ser o réu pessoa desconhecida na localidade, estando em local incerto e não sabido (fl. 177/177v. dos autos originários).

Em 01.08.97, foi determinada a citação por edital do acusado para comparecer ao interrogatório, sob pena de

revelia, verificando-se a publicação correspondente em 05.08.97 (fls. 180/182 dos autos originários).

Em 27.08.97, o réu não compareceu ao interrogatório, sendo-lhe decretada a revelia e nomeado defensor dativo (fl. 184 dos autos originários).

Após, em alegações finais, o *Parquet* requereu cópia da ação penal em trâmite perante o Juízo da 3ª Vara Criminal de Campo Grande (MS) (fl. 198/199 dos autos originários).

Sobreveio cópia das principais peças da ação penal em trâmite na Justiça Estadual (fls. 205/228v. dos autos originários).

Das referidas cópias, tem-se que, em 01.06.94, José Raimundo Dias Lima foi regularmente interrogado pelo Juízo Estadual e indicou residir na rua Simão Abrão, n. 136, Mata Jacinto (fl. 210 dos autos originários).

Após, o Ministério Público Federal pleiteou fosse esclarecido junto ao Juízo Estadual se o réu havia sido encontrado para intimação e comparecimento na audiência admonitória (fl. 238 dos autos originários).

Em seguida, o Juízo da 1ª Vara Criminal de Campo Grande informou que José Raimundo não foi encontrado e não compareceu à audiência admonitória, realizando-se a citação por edital (fls. 244/246 dos autos originários).

Em 22.07.02, o Juízo Federal proferiu sentença e condenou José Raimundo Dias Lima a 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e 20 (vinte) dias-multa, pela prática do delito do art. 291 do Código Penal (fls. 302/305 dos autos originários).

Não houve interposição de apelação contra a referida sentença, a qual transitou em julgado para a acusação em 29.07.02 e para a defesa em 22.11.02, resultando na expedição de mandado de prisão contra o paciente, o qual foi cumprido em 24.10.13 (fls. 312, 313v., 316 e 390 dos autos originários).

Nota-se que José Raimundo Dias Lima, em momento algum, foi cientificado da existência de ação penal em trâmite no Juízo Federal.

A despeito das tentativas de localização do réu, as quais restaram infrutíferas e ensejaram a citação editalícia, antes da prolação da sentença condenatória, sobreveio aos autos informação de novo endereço do acusado, conforme termo de interrogatório em ação penal que tramitava na Justiça Estadual.

Contudo, não houve expedição de mandado para eventual citação do réu no referido endereço, indicando que, a despeito da citação editalícia e da revelia decretada, não foram encerradas as possibilidades de tentativa de localização do acusado conforme informações constantes dos autos, a evidenciar prejuízo ao direito de defesa.

Nesse sentido, parecer da Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Rose Santa Rosa:

Pois bem. Dispõe o artigo 564, III, "e", do CPP que o processo será nulo caso não haja citação do réu para ver-se processar. Por outro lado, estabelece o mesmo diploma legal, que a citação inicial far-se-á por mandado, quando o réu estiver no território sujeito à jurisdição do Juiz que a tiver ordenado (artigo 351) e por edital, caso ele não seja encontrado (artigo 362 e, à época, artigo 361).

Tem-se, portanto, que a falta de citação ou a sua realização em desacordo com as normas processuais é causa de nulidade absoluta e que a citação por edital é exceção, e somente será válida se o réu não for encontrado para a realização da citação pessoal.

No caso em tela, porém, o réu não foi sequer procurado no endereço declinado em sede policial.

Tal como alegado pelos impetrantes, o endereço constante do primeiro mandado de citação expedido pelo Juízo foi "Rua Marambaia 1825" e não Rua Marambaia 1265, como constou da Portaria de instauração do IPL (fl. 21), do Termo de depoimento de fl. 22 e do Auto de Apreensão de fl. 23. Diante disso, a tentativa de citação foi infrutífera porque realizada no endereço errado.

Por outro lado, tendo a autoridade impetrada afirmado, em suas informações, que a citação por edital foi determinada após diversas tentativas de citação pessoal (fl. 89vs), tomamos a liberdade de solicitar ao Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande cópia dos respectivos mandados, tendo recebido, além do que já consta dos autos, um despacho determinando a expedição dos ofícios de praxe para localização do denunciado e uma carta precatória expedida para citação do réu na Rua Prof. Paris, 56, Centro, Nova Iguaçu/RJ, seguida do despacho que determinou a citação por edital (anexos)

Não obstante o esforço do Juízo para localização do réu, forçoso concluir que a sua citação por edital, seguida da decretação da revelia fundada no artigo 366 do CPP decorreu de um erro do Juízo na indicação do endereço correto do réu à época, devidamente declinado em sede policial.

Disso decorre, a nosso ver, nulidade do processo a partir da citação por edital, pois ela foi determinada sem que tivesse sido realizada tentativa de citação no endereço constante do inquérito policial, o que foi extremamente prejudicial ao réu, que teve a revelia decretada.

Por tais razões, forçoso reconhecer a ilegalidade da prisão de JOSÉ RAIMUNDO DIAS LIMA, uma vez que ela decorre de sentença condenatória transitada em julgado proferida em ação penal eivada de nulidade absoluta a partir da citação por edital. (fls. 91/92v.)

Apesar de a prisão do paciente decorrer de sentença penal condenatória transitada em julgado, em favor da qual milita a coisa julgada, após detida análise dos autos originários, verifico a presença dos requisitos necessários à concessão liminar da ordem.

Considerando que o paciente não foi cientificado da existência de ação penal em trâmite no Juízo Federal e não foram esgotadas as possibilidades de localização, há que se deferir o direito de aguardar em liberdade o julgamento da revisão criminal.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido liminar para expedição de alvará de soltura clausulado, em favor de José Raimundo Dias Lima, referente ao Processo n. 94.0004156-0 (0004156-64.1994.403.6000), da 5ª Vara Federal Criminal de Campo Grande (MS).

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Devolvam-se os autos da Ação Penal n. 94.0004156-0 ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 HABEAS CORPUS Nº 0028506-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028506-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : RENATA CRISTIANE VILELA FASSIO DE PAIVA PASSOS
PACIENTE : AUGUSTO DE PAIVA GODINHO FILHO reu preso
ADVOGADO : SP187256 RENATA CRISTIANE VILELA FASSIO ASSONI e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
CO-REU : MAURICIO CAETANO UMEDA PELIZARI
No. ORIG. : 00094483920134036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Renata Cristiane Vilela Fassio de Paiva Passos, advogada, em favor de Augusto de Paiva Godinho Filho para concessão de prisão domiciliar, tendo em vista a não observância da prerrogativa de recolhimento do paciente, advogado, em Sala de Estado-maior (fls. 12/13).

Considerando a prévia impetração do *Habeas Corpus* n. 2013.03.00.020421-7, em favor do paciente, com idêntico objeto e cuja ordem foi denegada pela 5ª Turma desta Corte, na sessão de julgamento do dia 21.10.13, a defensora do paciente foi intimada para justificar a impetração deste *writ*. No entanto, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação (fls. 190/191).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela extinção do feito sem julgamento do mérito (fl. 192).

Decido.

Em 21.10.13, a Egrégia 5ª Turma do TRF 3ª Região, à unanimidade, denegou a ordem de *Habeas Corpus* n. 2013.03.00.020421-7 com a seguinte ementa:

HABEAS CORPUS. PRISÃO PROVISÓRIA. ADVOGADO. LEI N. 8.906/94. ART. 7º, V. SALA DE ESTADO-MAIOR. PRERROGATIVA PROFISSIONAL. ESTABELECIMENTO CARCERÁRIO DIFERENCIADO. CONDIÇÕES CONDIGNAS. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo informações dos autos, a Penitenciária II de Tremembé, no Estado de São Paulo, tem estrutura hábil a assegurar condições condignas aos presos provisórios em situação diferenciada, assim considerados, por lei, o magistrado, o membro do Ministério Público e a advogado, dentre outros.

2. O recolhimento provisório do paciente, advogado, em estabelecimento carcerário peculiar - com alojamentos salubres, número adequado de presos, boa ventilação, camas individuais, refeições diárias e adequadas, banho de sol, trabalho, convivência em coletividade, além de outras características específicas, visto não albergar detentos ligados a qualquer espécie de facção criminosa, mas funcionários públicos, advogados, ex-autoridades, empresários e etc., sendo dotado, portanto, de toda a segurança à garantia da integridade física, à vida e à saúde do preso - cumpre a finalidade do art. 7º, V, do Estatuto da Advocacia.

3. Ordem denegada.

Tendo em vista a identidade das duas impetrações, a defensora do paciente Augusto de Paiva Godinho Filho foi intimada para justificar a impetração deste *habeas corpus*, mas deixou transcorrer *in albis* o prazo para

manifestação.

Não restou configurado o necessário interesse processual a autorizar a impetração, de modo que o feito deve ser extinto sem resolução do mérito.

Ante o exposto, **EXTINGO** o processo sem resolução do mérito.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26424/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004854-19.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.004854-8/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 : IND/ DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS CBR LTDA massa falida
: ANATOLY WASSILJEW
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00048541919884036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União contra sentença que julgou extinto o feito, por verificar a ocorrência de prescrição, sem condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia a apelante o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal. Sustenta não ter ocorrido prescrição da pretensão executiva, pois não preenchidos os requisitos legais necessários.

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.

Segundo entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, deverá ser aferido o cabimento da remessa oficial no momento da prolação da sentença, em atenção ao princípio *tempus regit actum*. Cinge-se sua apreciação aos processos de conhecimento, excluídos os de execução, porquanto o art. 475 do CPC limitou-a à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa.

Referida interpretação legal, consolidada na E. Sexta Turma deste Tribunal, foi sedimentada por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência 251.841/SP, bem assim abordada no corpo do voto do REsp 11.441.079/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja decisão embora ainda não publicada do Diário Oficial, já está disponível por ter sido veiculada no Informativo de Jurisprudência nº 465, de 04/03/11.

Deixo, assim, de conhecer da remessa oficial e passo à apreciação da apelação.

Os institutos da prescrição e decadência não se confundem. Apesar de ambos terem por escopo assegurar a estabilidade das relações jurídicas e ocorrerem em razão do decurso do tempo, conjugado com a inércia do titular do direito, diferem-se, pois na decadência ocorre a perda do direito potestativo pelo seu não exercício no prazo

que lhe é facultado por lei. Por outro lado, com a prescrição o credor fica impossibilitado de exercitar o direito de ação em virtude do esgotamento do prazo.

O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência. Neste mesmo sentido, manifestou-se o C. STJ via recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 973733/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/09/2009)

No período compreendido entre o lançamento e a preclusão para impugnação administrativa ou enquanto não decidida esta, não corre prazo de decadência, pois já afastada pela constituição do crédito; nem de prescrição, pois a Fazenda ainda se encontra impossibilitada de exercer o direito de ação executiva. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do extinto TFR já havia consagrado este entendimento, enunciado em sua Súmula 153:

Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.

De acordo com a jurisprudência majoritária, a suspensão do prazo prescricional por 180 dias deve ser interpretada em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, de modo a reconhecer a sua incidência 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.

1. Em execução fiscal, o art. 8º, § 2º, da LEF deve ser examinado com cautela, pelos limites impostos no art. 174 do CTN, de tal forma que só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição.

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.

3. Se decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação pessoal do exequente, ocorre a prescrição. (...)

(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.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários (Auto de Infração em 02/07/1981, consoante informado pela própria União às fls. 119) e o ajuizamento da execução (19/01/1988), sem notícia de fatos interruptivos ou suspensivos do prazo.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à remessa oficial e 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, 11 de dezembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0559402-82.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.559402-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MULTIBRAS S/A ELETRODOMESTICOS
ADVOGADO : SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI e outro
: SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
: SP138481 TERCIO CHIAVASSA
: SP075410 SERGIO FARINA FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 05594028219984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de apelação interposta por **Multibrás S.A. Eletrodomésticos**, contra sentença que extinguiu o processo em demanda aforada contra a **União (Fazenda Nacional)**.

No curso do procedimento recursal, a autora, ora apelante, renunciou ao direito sobre que se funda ação, conforme se vê à f. 241-269.

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame do recurso interposto.

Sem condenação ao pagamento de verba honorária (Decreto-lei n.º 1.025/69), bem como nas custas processuais (Lei n.º 9.289/96, art. 7º).

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010224-11.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.010224-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : GOCIL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP041354 CLOVIS DE GOUVEA FRANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Gocil Serviços de Vigilância e Segurança, com o objetivo de garantir o seu direito líquido e certo à prorrogação do regime de admissão temporária da aeronave Cessna, prefixo PT WGD, tipo Citation Jet, número de série 525-0120, equipada com motores maca Willians Rolls, tipo FJ44-1a, números de séries 1205 e 1232, até a data de 03/10/2000, independentemente do pagamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), aplicando-se a legislação vigente ao tempo da concessão do regime de admissão temporária, que não previa a possibilidade de cobrança do aludido tributo.

O pedido de liminar foi inicialmente indeferido, tendo sido acolhido parcialmente o pedido de reconsideração formulado pela autora, tão somente para suspender a exigibilidade do tributo até ulterior deliberação.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da segurança.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a ordem. Não houve condenação em honorários

advocáticos.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a ré, pleiteando a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, que o art. 79, da Lei n.º 9.430/96, posteriormente regulamentado pelas Instruções Normativas SRF n.º 164/98 e n.º 150/99, não criou um imposto que deve ser proporcionalmente pago, mas apenas estabeleceu um benefício fiscal, não havendo que se falar, ademais, em violação ao princípio da irretroatividade, uma vez que, cessado o regime de admissão temporária, surge um novo fato gerador, permitindo-se, assim, a aplicação da legislação em vigor na análise de eventual prorrogação.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal, ante a ausência de interesse a justificar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

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**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

No presente caso, em novembro de 1995, foi realizado o desembaraço, sob o regime especial de admissão temporária, nos termos do Decreto n.º 91.030/85, da aeronave Cessna, prefixo PT WGD, tipo Citation Jet, número de série 525-0120, adquirida por meio de contrato de arrendamento mercantil entre o Banco Itamaraty e a empresa TAM Linhas Aéreas, tendo esta transferido a propriedade do bem, em setembro de 1998, à impetrante, que apresentou à autoridade fiscal, em 12 de novembro de 1999, requerimento de prorrogação do referido regime, que foi parcialmente concedido até 30 de outubro de 2000, condicionado ao pagamento proporcional do IPI devido, sob pena de indeferimento do pedido e reexportação do bem no prazo de 30 (trinta) dias.

O Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), imposto de competência da União, previsto no inciso IV, do art. 153, da Constituição da República, está sujeito a dois princípios básicos para a sua instituição e cobrança: o princípio da seletividade em função da essencialidade do produto e o princípio da não-cumulatividade.

O CTN estabelece qual o fato gerador do IPI, no art. 46, nos seguintes termos:

Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:

I - o seu desembaraço aduaneiro, quando de procedência estrangeira; (...)

Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo. (Grifei)

Destarte, ao contrário do que alega a apelante, o pedido de prorrogação do regime especial deve ser conduzido segundo as regras em vigor no momento em que se deu a admissão do bem em território nacional.

Por sua vez, o art. 79, da Lei n.º 9.430/96, trata da incidência de impostos, proporcionalmente ao tempo de permanência do bem em território nacional, *in verbis*:

Art. 79. Os bens admitidos temporariamente no País, para utilização econômica, ficam sujeitos ao pagamento dos impostos incidentes na importação proporcionalmente ao tempo de sua permanência em território nacional, nos termos e condições estabelecidos em regulamento.

Destaco que o referido dispositivo não criou novo imposto ou modificou o fato gerador do IPI, tratando-se, na verdade de benefício fiscal, ao possibilitar o recolhimento proporcional do tributo que, de outra forma, estaria sujeito à incidência na sua integralidade.

A fim de regulamentar o art. 79, da Lei n.º 9.430/96, foi editado o Decreto n.º 2.889/98, cujo art. 9º a seguir transcrevo:

Art. 9º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se em relação aos contratos de arrendamento operacional, de aluguel ou de empréstimo firmados a partir de 1º de janeiro de 1999.

Ora, tendo sido firmado o contrato de arrendamento da aeronave em questão antes de 1º de janeiro de 1999, não há que se falar em sua sujeição às novas regras do regime especial de admissão temporária, sendo de rigor a aplicação da legislação vigente à época em que se deu a admissão do bem no País.

Como bem aduziu o r. Juízo a quo:

O motivo que indeferiu a suspensão não pode ser o uso de uma legislação que não autoriza a sua incidência senão para contratos firmados após sua vigência. Na hipótese dos autos, a entrada do bem se deu antes da

vigência da lei que exige o pagamento proporcional do IPI como condição de sua permanência ao país. Violaria o princípio da não surpresa tributária tal exigência, pondo em choque a confiança que o contribuinte depositou na conduta do fisco que no caso autorizou a suspensão do tributo quando de seu desembaraço aduaneiro em novembro de 1995.

Nesse mesmo sentido, transcrevo os seguintes precedentes de ambas as Turmas do E. STJ, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REGIME ADUANEIRO ESPECIAL DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA DE BEM PARA UTILIZAÇÃO ECONÔMICA. INAPLICABILIDADE DO ART. 79 DA LEI Nº 9.430/96 EM RELAÇÃO AO CONTRATO DE ARRENDAMENTO OPERACIONAL DE AERONAVE FIRMADO ANTES DE 1º DE JANEIRO DE 1999, BEM COMO EM RELAÇÃO À PRORROGAÇÃO DO PRAZO PARA PERMANÊNCIA DA AERONAVE NO PAÍS SOB O REGIME ADUANEIRO DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA.

1. Não obstante o art. 79 da Lei n. 9.430/96 haja previsto que os bens admitidos temporariamente no País, para utilização econômica, ficam sujeitos ao pagamento dos impostos incidentes na importação proporcionalmente ao tempo de sua permanência em território nacional, tal disposição legal remete sua aplicação à regulamentação posterior. E o art. 79 da Lei n. 9.430/96 veio a ser inicialmente regulamentado através do Decreto n. 2.889/98, ou seja, somente após a edição da Medida Provisória n. 1.753-13/98, a qual incluiu parágrafo único no supracitado artigo, atualmente em vigor por força da Medida Provisória n. 2.189-49/2001, parágrafo este segundo o qual o Poder Executivo poderá excepcionar, em caráter temporário, a aplicação do disposto no referido artigo em relação a determinados bens. Contudo, o mencionado Decreto n. 2.889/98 previa expressamente a aplicabilidade das normas regulamentares ali estabelecidas para os contratos de arrendamento operacional, de aluguel e de empréstimo firmados a partir de 1º de janeiro de 1999 (art. 9º).

2. No presente caso, **por ter sido firmado antes de 1º de janeiro de 1999, o contrato de arrendamento operacional de aeronave em questão não está sujeito às novas regras do regime aduaneiro especial de admissão temporária de bem no País. Considerando-se que a prorrogação dos efeitos do contrato não se confunde com um novo contrato, o pedido de prorrogação do regime aduaneiro devia mesmo ser processado nos termos da legislação vigente à época em que se deu a admissão, como decidiu acertadamente o Tribunal de origem.**

Nesse sentido, aliás, são os seguintes precedentes jurisprudenciais da Primeira Turma desta Corte: REsp 728.099/AP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 17.12.2008; REsp 740.642/AP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 7.2.2008; AgRg no REsp 590.596/AP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 1º.3.2007, p. 229.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.307.089/AP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 12/04/2012, DJe 17/04/2012) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. TRIBUTÁRIO.

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA, PREVISTO NO ART. 79 DA LEI 9.430/96. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA.

(...)

2. O regime de admissão temporária, previsto no art. 79 da Lei 9.430/96 (pagamento de impostos incidentes na importação proporcional ao tempo de permanência dos bens admitidos temporariamente no País), deve ser aplicado "nos termos e condições estabelecidos em regulamento". O artigo referido foi regulamentado pelo Decreto 2.889/98 (que foi expressamente revogado pelo Decreto 4.765/2003). Quanto à vigência, o decreto mencionado teve aplicação "em relação aos contratos de arrendamento operacional, de aluguel ou de empréstimo firmados a partir de 1º de janeiro de 1999" (art. 9º).

3. **Na hipótese, tratando-se de contrato firmado em 30 de setembro de 1998, a imposição do regime previsto no art. 79 da Lei 9.430/96 encontra óbice no art. 9º do decreto regulamentador.**

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n.º 740.642/AP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, j. 18/12/2007, DJ 07/02/2008, p. 01) (Grifei)

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, 18 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0206998-12.1994.4.03.6104/SP

2001.03.99.026520-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : EDIL CORREA DE SANTANA espolio
ADVOGADO : SP070143 LEAO VIDAL SION FILHO
REPRESENTANTE : EDELTO SILVA POLITO
INTERESSADO : SANTANA ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS S/C LTDA
No. ORIG. : 94.02.06998-4 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em embargos à execução fiscal, opostos por Espólio de Edil Corrêa de Santana em face da União, com o objetivo de desconstituir o título executivo consubstanciado em certidão da dívida ativa, alegando haver excesso de execução, que não foi intimado da decisão em âmbito administrativo, bem como que o espólio só responde por tributos e não por multa de caráter penal devidos pelo *de cujus*, aduzindo, ainda, ser impossível o ajuizamento da execução fiscal enquanto estivesse a empresa administradora de consórcios, da qual a embargante é responsável tributária, com a liquidação extrajudicial decretada pelo Banco Central do Brasil.

O valor da execução perfazia, em 14/12/1994, o montante de R\$ 509.594,76 (quinhentos e nove mil quinhentos e noventa e quatro reais e setenta e seis centavos), correspondente hoje ao valor de R\$ 1.567.263,98 (um milhão quinhentos e sessenta e sete mil duzentos e sessenta e três reais e noventa e oito centavos), conforme planilha de atualização disponível na *intranet* deste Tribunal.

O r. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, extinguindo a execução fiscal e condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da execução, com fulcro no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, requerendo a reforma da sentença, alegando, em breve síntese, que a multa tributária diferencia-se da penal por atingir o patrimônio e não a liberdade da pessoa, o que permitiria a responsabilização dos sucessores, aduzindo, ainda, que não há provas de que o valor da dívida não teria beneficiado os sucessores do *de cujus*, bem como que o embargante foi devidamente notificado no âmbito administrativo, tanto que requereu, à época, cópia integral do procedimento administrativo, pleiteando, subsidiariamente, a redução de sua condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. 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 **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Assim dispõe o artigo 131, III, do Código Tributário Nacional:

Art. 131. São pessoalmente responsáveis:

(...)

III - o espólio, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da abertura da sucessão.

De acordo com o dispositivo acima citado, que trata de hipótese de responsabilidade tributária na sucessão *causa mortis*, em havendo falecimento do contribuinte, o pagamento do crédito tributário por ele devido até a data da abertura da sucessão, aí incluídas multas devidas pelo sucedido, transfere-se ao espólio.

Nesse sentido, trago à colação ementas de julgados de ambas as turmas do E. STJ, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. CONCEITO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MULTA. SANÇÃO POR ATO ILÍCITO. RESPONSABILIDADE DO ESPÓLIO. ARTS. 132 E 133 DO CTN.

1. A controvérsia apoia-se na alegação de que a dívida executada decorre de sanção por ato ilícito, não se enquadrando, portanto, no conceito de tributo e, assim, não é exigível do Espólio.

2. "A responsabilidade tributária dos sucessores de pessoa natural ou jurídica (CTN, art. 133) estende-se às multas devidas pelo sucedido, sejam elas de caráter moratório ou punitivo. Precedentes." (REsp 544.265/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16/11/2004, DJ 21/02/2005, p. 110) Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Resp n.º 1.321.958/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 04/10/2012, DJe 16/10/2012)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. ESPÓLIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. MULTA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA SOBRE O DÉBITO TRIBUTÁRIO.

1. O espólio sucede o de cujus nas suas relações fiscais e nos processos que os contemplam como objeto mediato do pedido. Consequentemente, espólio responde pelos débitos até a abertura da sucessão, segundo a regra intra vires hereditatis.

2. "Na expressão créditos tributários estão incluídas as multas moratórias." (RESP 295.222/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ 10/09/2001), posto imposição decorrente do não pagamento do tributo na época do vencimento.

3. Incidência da Taxa SELIC sobre os débitos tributários a partir de 01/01/96. Precedente da Egrégia Primeira Seção (ERESP 425709/SP).

5. Precedentes do STF: RE 74.851, RE 59.883, RE 77.187-SP e RE 83.613-SP. Precedente do STJ: Resp 3097-90/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJU de 1.11.90, pg. 13.245.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(STJ, REsp n.º 499.147/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 20/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 336)

Não é outro o entendimento adotado pela Segunda Seção deste. E. Tribunal:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IRPF - DECADÊNCIA INCONSUMADA: EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO, SURGIDO EM VIDA - ESPÓLIO A RESPONDER TAMBÉM POR MULTA - PRECEDENTES - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

(...)

14. Em sede de responsabilidade tributária do espólio, cuidando-se de crédito tributário surgido ainda em vida pelo extinto/hereditando, assim a abranger tributo e multa deste decorrente, a jurisprudência se pacifica por seu cabimento. Precedentes.

15. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

(TRF3, AC n.º 0600997-11.1992.4.03.6105, Rel. Juiz Convocado SILVA NETO, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, j. 12/06/2008, DJF3 25/06/2008)

Não obstante, no caso vertente, entendo ser nula a intimação da Decisão n.º 238, de 05/06/1991, realizada pela autoridade tributária no Município de Marialva/PR (fl. 43), cujo AR foi assinado por pessoa desconhecida (fl. 24), porquanto dirigida a endereço completamente diverso do que constava nos autos do procedimento administrativo. Como é sabido, como corolário do princípio do devido processo legal, a Constituição da República estabelece o direito à ampla defesa e ao contraditório, atribuindo-lhes a natureza de garantia fundamental, sendo que referidas garantias são asseguradas tanto no âmbito judicial como no administrativo (art. 5º, LV).

Por sua vez, acerca da intimação nos processos administrativos fiscais, dispõe o art. 23, II, do Decreto n.º 70.235/72, *in verbis*:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

(...)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

Da leitura do dispositivo supratranscrito, nota-se que a intimação do contribuinte por via postal deve ser realizada no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, sob pena de nulidade.

Assim, não obstante seja dever do contribuinte a atualização de seus dados perante a Administração Tributária, especialmente no caso de modificação de seu endereço, consoante dispõe o art. 23, § 4º, do Decreto n.º 70.235/72, a União Federal foi incapaz de comprovar a impossibilidade de entrega da notificação via postal no endereço eleito pelo contribuinte.

Da mesma forma, embora alegue a apelante em seu recurso que houve a manifestação da embargante logo após a

sua notificação no âmbito administrativo, não trouxe aos presentes autos qualquer prova nesse sentido. Por outro lado, de acordo com o § 4º, art. 20, do Código de Processo Civil, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios serão fixadas consoante apreciação equitativa do juiz, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa. Assim, consoante entendimento desta E. Sexta Turma, nos embargos à execução fiscal os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais):

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENTENDIMENTO DA TURMA.

1. *Conforme entendimento desta Sexta Turma, nos embargos à execução fiscal os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, que corresponde ao valor do débito, respeitado, no entanto, o limite quantitativo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

2. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

3. *Agravo legal improvido.*

(TRF3, AC n.º 00100579720044036182, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 22/11/2012)

Em face de todo o exposto, mantenho, por fundamento diverso, a extinção da execução fiscal e, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, tão somente para fixar a verba honorária devida pela embargada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044686-63.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.044686-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS GERBASI LTDA e outro
	: WALMIR HENRIQUE MASCIOLI
ADVOGADO	: SP165345 ALEXANDRE REGO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	: 99.00.00070-1 A Vr JABOTICABAL/SP

Decisão

Fls. 218/223: tendo em vista o disposto no art. 20, § 4º, do CPC e o entendimento desta C. Sexta Turma, **reconsidero em parte a decisão de fls. 209/215** para dar parcial provimento à remessa oficial em maior extensão, a fim de fixar os honorários devidos pela embargada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizados. Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADOCATÍCIOS. ENTENDIMENTO DA COLENDIA TURMA. 1. Considerando o valor da causa, os honorários devem ser fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta

Turma. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido.

(TRF-3, Sexta Turma, APELREEX 00497797020064036182, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)

Ante o exposto, **resta prejudicado o agravo legal, razão pela qual lhe nego seguimento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029879-67.2004.4.03.9999/MS

2004.03.99.029879-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ANTONIO DE JESUS DA MOTTA
ADVOGADO : MS006661 LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 03.00.01454-7 3 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega, em preliminar, a impossibilidade da penhora e/ou arresto do imóvel de matrícula n.º 17.121 no 1º Registro de Imóveis de Ponta Porá/MS, por tratar-se de bem de família, bem como sua ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito sustenta a nulidade da notificação do lançamento e da própria execução fiscal, por falta de certeza da CDA

O r. juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos por falta de garantia do juízo, sem condenar a embargante na verba honorária.

Apelou a embargante requerendo a reforma da sentença extintiva dos embargos, haja vista que o juízo encontra-se suficientemente garantido. Reitera as alegações esposadas em sua petição inicial.

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.

Não assiste razão à apelante.

Assim dispõe a Lei n.º 6.830/80, em seu art. 16, § 1º:

Art. 16. O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

(...)

§ 1.º-Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

Portanto, a garantia do juízo da execução, por meio da nomeação de bens à penhora, depósito em dinheiro ou oferecimento de fiança bancária, constitui-se em condição de admissibilidade dos embargos à execução fiscal,

sem o que se torna inviável o prosseguimento do feito.

A análise dos autos da execução fiscal, em apenso, revela que o executado não foi encontrado em seu endereço para fins de citação, tendo o Oficial de Justiça Avaliador procedido ao arresto do imóvel matriculado sob o número 17.121 registrado no CRI local, conforme descrito no Auto de Arresto, Avaliação e Depósito Particular (fl. 18 dos autos em apenso).

O executado deu-se por citado em 28.10.2003, ocasião em que fez juntar aos autos instrumento procuratório (fls. 23/24).

Ato contínuo, em 14.11.2003, ingressou com os presentes embargos à execução fiscal e, em 02.02.2004 manifestou-se nos autos executivos, ocasião em que alegou a impenhorabilidade do imóvel arrestado por tratar-se de bem de família, pleiteando sua substituição por veículo automotor de sua propriedade (fls. 26/28).

Ocorre que, a despeito de ter oferecido bem móvel à penhora, a parte embargante/executada não aguardou o regular trâmite do feito, qual seja, o contraditório oportunizado pelo magistrado à exequente ante o oferecimento do bem, e nem mesmo o ato judicial de deferimento ou indeferimento do bem nomeado à penhora, decisão esta passível de recurso próprio.

De se notar que, efetivamente, não houve penhora no feito executivo, e ainda que fosse admitida a conversão automática do arresto em penhora decorrente do comparecimento espontâneo do réu em juízo, a parte deve aguardar sua regular intimação do ato construtivo, quando então tem início a fluência do prazo para a propositura dos embargos à execução fiscal. Não se pode admitir a ação cognitiva incidental proposta em evidente subversão ao trâmite processual exigido em lei.

A propósito, confira julgado em hipótese semelhante:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINARES DE DESERÇÃO E PRECLUSÃO AFASTADAS. INTIMAÇÃO DA CONVERSÃO DO ARRESTO EM PENHORA. TEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS. 1. (...) 2. A jurisprudência do colendo Superior tribunal de Justiça se firmou no sentido de que, ainda que no edital citatório conste que haverá a conversão automática do arresto em penhora, quando esta se efetivar, é necessária nova intimação do devedor, ainda que por meio de edital, para que tenha início o prazo para oposição de embargos à execução. 3. Nos autos da Execução Fiscal em apenso, verificou-se que não houve regular citação do executado, e tampouco intimação da conversão do arresto em penhora, requisito necessário para que tivesse início o prazo para oposição de embargos à execução. 4. Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida. (TRF3, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n.º 15064514119974036114, Rel. Juiz Conv. João Cansolim, j. 10.02.2010, e-DJF3 Judicial 1 11.03.2010, p. 1177)

Nesse passo, tenho que a parte embargante não logrou comprovar a efetiva penhora sobre seus bens, restando patente o descumprimento de requisito de admissibilidade dos embargos, pelo que se afigura correta a prolação de sentença extintiva do feito.

Nesse sentido, cito precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES DA LEF SOBRE O CPC.

1. Dispõe o art. 16 da Lei de Execução Fiscal que "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução".

2. A efetivação da garantia da execução configura pressuposto necessário ao processamento dos Embargos à Execução, em se tratando de Execução Fiscal, objeto da Lei 6.830/1980.

3. Embora o art. 736 do Código de Processo Civil - que condicionava a admissibilidade dos Embargos do Devedor à prévia segurança do juízo - tenha sido revogado pela Lei 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendem aos executivos fiscais, tendo em vista que, em decorrência do princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral. Precedente do STJ.

4. Recurso Especial não provido.

(2ª Turma, REsp n.º 1225743/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 22.02.2011, DJe 16.03.2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/80.

1. Havendo previsão expressa no § 1º, do art. 16, da Lei 6.830/80, mantém-se a exigência de prévia garantia do juízo para que possa haver a oposição dos embargos à execução fiscal.

2. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AgRg no REsp 1257434 / RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.08.2011, DJe 30.08.2011)

E ainda colaciono julgados desta Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO FEITO. 1.

Cuida-se de embargos à execução que foram liminarmente rejeitados por ausência de garantia do juízo. Não foi

juntado aos autos cópia do Auto de Penhora. 2. Constata-se, por alegação da embargante, que a constrição incidu sobre 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa executada. Verifica-se que o d. Juízo, antes de proferir o despacho vestibular, oportunizou ao executado/embargante a regularização de garantia no processo executivo mediante a apresentação do comprovante referente ao primeiro depósito da penhora sobre o faturamento (fls. 17). Diante do decurso do prazo sem manifestação do embargante, o d. Juízo rejeitou liminarmente os presentes embargos, nos termos do art. 16, da LEF e art. 737, I, do CPC. 3. Entendo oportuno ressaltar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, tal seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais. Necessário frisar que o Codex processual se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos. 4. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. 5. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo através da penhora. Realizada a penhora sobre o faturamento da empresa, mas não tendo o embargante demonstrado o cumprimento das condições em que foi implementada - mesmo após a determinação do d. Juízo (fls. 17) -, vislumbra-se que o requisito em análise não foi preenchido. 6. Ausente a garantia da execução, prejudicado está o recebimento e processamento dos presentes embargos. 7. Improvimento da apelação. (3ª Turma, AC n.º 200661820434271, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008, p. 200)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. LEI Nº 6.830/80. ARTIGO 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. I - Por ser a Lei no 6.830/1980 uma Lei Especial, a edição da lei no 11.382/2006 não teve o condão de alterar qualquer de seus dispositivos, pois a Lei Especial não pode ser derogada pela Lei Geral. II - Não é possível dispensar a garantia integral do Juízo, pois permanece vigente exigência prevista no §1º, do artigo 16 da Lei no 6.830/1980. III - A garantia idônea do débito pelo valor integral de sua exigência caracteriza-se uma verdadeira condição de admissibilidade dos embargos. (...)

(4ª Turma, AC n.º 200903000116118, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 25.11.2010, DJF3 CJ1 20.12.2010, p. 528)

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, 12 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005000-40.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005000-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : NAOR DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO : SP118145 MARCELO LEOPOLDO MOREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00050004020064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação de rito ordinário, ajuizada por Naor dos Santos Martins em face da União Federal,

objetivando a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de IR, por ocasião do pagamento de valores atrasados e acumulados referentes à execução de sentença reclamatória trabalhista, em virtude de reintegração no emprego.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando o autor no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Apelou o autor, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. 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.

É certo que o imposto de renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: *I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).*

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

De outra parte, trata-se de pagamento acumulado de verba de natureza salarial (salários recebidos em virtude da reintegração no emprego) que ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

Quanto às importâncias recebidas a título de férias e respectivos terços constitucionais vencidas e não gozadas por necessidade de trabalho, entendo que constituem compensação, ressarcimento pecuniário pela não fruição desse direito pelo empregado, sendo, portanto, indenização. Como tal, está fora do campo de tributação do IR.

O direito a férias anuais constitui-se em garantia constitucional para todos aqueles que trabalham (art. 7º, XVII, da Constituição Federal). *Não representam um prêmio que deva ser concedido ao empregado após um ano de serviços prestados ao seu empregador, mas, ao contrário, um direito cujo exercício lhe é assegurado pelo Estado, a fim de possibilitar a consecução dos objetivos que o fundamentam.* (Arnaldo Süssekind, Délio Maranhão, Segadas Vianna, *Instituições de Direito do Trabalho*, 14ª edição. São Paulo, Ed. LTr., 1.993, p. 775/6, v.2).

A propósito a jurisprudência de nossos Tribunais é maciça, já existindo entendimento sumulado do E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 125 - O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.

Cumprido ressaltar que não há necessidade de se comprovar nos autos que as férias não puderam ser usufruídas no momento oportuno por necessidade de serviço para afastar a tributação.

O E. Superior Tribunal de Justiça já manifestou seu entendimento com relação à conversão em pecúnia de férias-prêmio, considerando que não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias que afasta a incidência tributária:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 105, INCISO III, "A" E "C", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. FÉRIAS. PRÊMIO. NÃO-INCIDÊNCIA. SÚMULA 136. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FAZENDA ESTADUAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. SÚMULA Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

.....
O fato de a recorrida ter optado por receber em pecúnia as férias-prêmio, e não as ter recebido em consequência de indeferimento por necessidade de serviço, não descaracteriza a natureza de indenização desse pagamento, porquanto, consoante já se decidiu neste Superior Tribunal de Justiça, "o que afasta a incidência tributária não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias, o fato de não podermos considerá-las como renda, ou acréscimo pecuniário. (Ag n. 157.735-MG, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 05.03.98).

Uma vez convertidas em dinheiro as férias-prêmio, ainda que por opção do servidor, tal conversão, indubitavelmente, constitui-se em parcela indenizatória, mesmo porque a conversão só é deferida se isso interessar à Administração.

Impende evidenciar que a opção do servidor não tem a relevância que a isso se pretende emprestar, uma vez que, é curial, a respeito da opção, a Administração, que desfruta do poder de império, poderia determinar o gozo das férias-prêmio in natura. Não o fazendo, remanesce implícita a necessidade de permanência do servidor no trabalho em benefício do serviço público.

.....

Precedentes.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 263580-MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 19.09.01, DJ 05.03.01, p. 147)

No tocante ao abono pecuniário de férias, não incide o imposto de renda pois trata-se de verba de natureza indenizatória.

Nesse sentido, trago a colação julgado desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

(...)

II - Não incide Imposto de Renda sobre abono pecuniário de férias, em decorrência de sua natureza indenizatória.

III - Precedentes desta Corte e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

(TRF3, AC nº 2009.61.11.003953-5, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 09.12.10, DJF3 CJI 15.12.10, p. 423)

Não está sujeito à incidência do Imposto de Renda o aviso prévio indenizado em face de rescisão do contrato de trabalho, conforme ensinamentos da doutrina dominante, que enfatiza o caráter indenizatório da referida verba, existindo a previsão expressa da isenção "até o limite da lei" (Lei nº 7.713/88 6º V).

Neste sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA - DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - FÉRIAS NÃO GOZADAS E INDENIZAÇÃO ESPECIAL - NÃO INCIDÊNCIA - SÚMULAS 125 E 215/STJ - 13º SALÁRIO - INCIDÊNCIA LEI 7.713/88, ART. 26 - CTN, ART. 43 - AVISO PRÉVIO - NÃO INCIDÊNCIA LEI 7.713/88, ART. 6º, V - PRECEDENTES. A Eg. 1ª Seção deste Tribunal pacificou entendimento no sentido de que a indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária, assim como as férias não gozadas, não estão sujeitas à incidência do imposto de renda, seguindo a orientação de não constituírem tais verbas acréscimo patrimonial subsumido na hipótese do art. 43 do CTN. Incide o Imposto de Renda sobre a gratificação natalina (13º salário), a ser recebida quando da rescisão do contrato de trabalho, decorrente de dispensa voluntária, por isso que tem natureza salarial e resulta em acréscimo patrimonial decorrente da relação de trabalho. É isento do imposto de renda o pagamento do aviso prévio indenizado, a teor de expressa determinação contida no art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88.

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 200201112840, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJU 30.05.2005, p. 278)

Por fim, os valores recebidos a título de FGTS não estão sujeitos à incidência do Imposto de Renda, nos termos da Lei nº 7.713/88, art. 6º, V.

É certo que, se recebidos à época devida, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.

Não é razoável, portanto, que o credor, além de não receber, à época oportuna, as diferenças salariais que lhe são devidas, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

É esse também o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA E CONTRIBUINTE. INCLUSÃO DE MULTA. RENDIMENTOS ACUMULADOS. ALÍQUOTA APLICÁVEL.

1. O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que cabe à fonte pagadora o recolhimento do tributo devido.

Porém, a omissão da fonte pagadora não exclui a responsabilidade do contribuinte pelo pagamento do imposto, o qual fica obrigado a declarar o valor recebido em sua declaração de ajuste anual.

2. No cálculo do imposto incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente em decorrência de decisão judicial, devem ser aplicadas as alíquotas vigentes à época em que eram devidos os referidos rendimentos.

3. É indevida a imposição de multa ao contribuinte quando não há, por parte dele, intenção deliberada de omitir

os valores devidos a título de imposto de renda ou de não recolhê-los. A contrario sensu, a multa é devida quando é feita a declaração, mas não é feito o respectivo recolhimento.

4. Hipótese em que, por ocasião do Ajuste Anual, haveria de recolher o débito declarado, sob pena da multa correspondente prevista no art. 44, I da Lei n.º 9.430/96 e juros aplicáveis.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp n.º 704.845/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 19/08/2008, DJe 16/09/2008) TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI N.º 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei n.º 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsps n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp n.º 923.711/PE, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 03/05/2007, DJ 24/05/2007, p. 341)

Observo que, no caso, a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior, não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual do contribuinte, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.

Em razão da sucumbência recíproca, determino a compensação dos honorários advocatícios.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para afastar a incidência do imposto de renda sobre as férias indenizadas e respectivo terço constitucional, aviso prévio, FGTS, bem como afastar a incidência do imposto sobre o saldo de salários recebidos acumuladamente.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0011217-89.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.011217-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : DIMAC COML/ LTDA e outro

ADVOGADO : ANTONIO GONCALVES MACEDO
ADVOGADO : SP044700 OSVALDO DE JESUS PACHECO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a impenhorabilidade do bem de família, a ilegitimidade do sócio Sr. ANTÔNIO GONÇALVES MACEDO para figurar no pólo passivo da execução fiscal e a prescrição do crédito tributário.

O r. juízo *a quo* julgou parcialmente procedente os embargos tão somente para reconhecer a impenhorabilidade do imóvel por tratar-se de bem de família. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.

Apelou a Embargante alegando a ilegitimidade do sócio e a prescrição tributária.

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.

Não há que ser provida a remessa oficial, tida por interposta.

O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário, protegendo-lhe a família. Na conceituação primorosa de Carvalho de Mendonça, bem de família *é uma porção de bens definidos que a lei ampara e resguarda em benefício da família e da permanência do lar, estabelecendo a seu respeito à impenhorabilidade limitada e uma inalienabilidade relativa*.

O instituto e sua finalidade estão de pleno acordo com o próprio art. 226, *caput*, da Constituição Federal de 1988, que eleva a família à condição de base da sociedade e merecedora de proteção especial do próprio Estado.

No caso vertente, verifico que a constrição judicial recaiu sobre o apartamento n.º 161 do Edifício Ticiano, Bloco B, situado à Rua Agostinho Lattari, 184, São Paulo/SP, matriculado sob o número 67.154 do 6º CRI/SP.

A análise dos presentes autos revela que a condição de bem de família do imóvel encontra-se suficientemente documentada, tendo sido juntados aos autos contas de luz, gás e telefone, dentre outras, em nome do embargante ou de sua esposa, certidão emitida pelo oficial de justiça, e informação prestada em Declaração de IRPF prestada à SRF.

Portanto, entendo que restou comprovado nestes autos que o imóvel constricto é residência da família e, como tal, deve gozar da proteção legal, pelo que deve ser mantida a r. sentença de primeiro grau neste tópico.

Não assiste razão à apelante.

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, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa devedora, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. **Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.** A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na edição da Súmula n.º 435, do E. Superior Tribunal de Justiça:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

De outro lado, incoorreu a alegada prescrição.

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)

In casu, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à COFINS, cujos créditos foram constituídos mediante entrega de DCTF.

À falta da data de entrega da referida Declaração, tomo como termo inicial para a contagem do lapso prescricional as datas dos vencimentos dos débitos, que ocorreu no período de 10.05.1996 a 10.01.1997.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 15.06.1999, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022624-13.2007.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : SCANPIX EDICAO EDITORACAO ARTIGOS DE PAPELARIA EXP/ E IMP/
LTDA
ADVOGADO : SP248495 FRANCISCO MARCHINI FORJAZ e outro
No. ORIG. : 00226241320074036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em sede de ação ordinária em que se objetiva a declaração de inexistência de obrigação tributária relativa ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) exigido pela saída de prestação de serviços de impressos gráficos efetuados mediante encomenda e para uso do próprio consumidor final, vale dizer, serviços gráficos personalizados.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a União na verba honorária fixada em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Apelou a União requerendo a reforma da sentença. Sustenta, em preliminar, a ilegitimidade ativa da empresa autora. No mérito aduz a existência de atividade de beneficiamento, qual seja espécie de industrialização.

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 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 implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido eis que não reiterado expressamente em contrarrazões.

Rejeito a matéria preliminar.

Ainda que o IPI seja considerado imposto indireto, em que figura como contribuinte o consumidor final, revela-se que o objeto da presente ação é a existência ou não de relação jurídico-tributária entre as partes. Assim, a empresa autora, como arrecadadora do tributo, possui legitimidade ativa para ingressar com ação em que será discutida a necessidade de se recolher o imposto em questão.

No mérito, melhor sorte não assiste à apelante.

A análise dos autos revela que a autora dedica-se à atividade de prestação de serviços gráficos personalizados aplicados em produtos de papelaria e escritório, por encomenda de terceiros.

Portanto, ainda que haja, em alguma medida, industrialização, a atividade preponderante é a prestação de serviços, inserindo-se suas atividades nos item 47, da lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n.º 406/68, modificado pelo Decreto-Lei n.º 834/69, bem como no item 14.05, da Lei Complementar 116/03.

Nesse passo, de rigor a observância à Súmula n.º 156, do Superior Tribunal de Justiça:

A prestação de serviço de composição gráfica, personalizada e sob encomenda, ainda que envolva fornecimento de mercadorias, está sujeita, apenas, ao ISS.

Confirmando tal entendimento, trago à colação ementa de julgado daquela Corte Especial:

TRIBUTÁRIO. ISS. SERVIÇOS GRÁFICOS PERSONALIZADOS, EXECUTADOS EXCLUSIVAMENTE POR AUTORIZAÇÃO DO ENCOMENDANTE, CONFORME ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. OMISSÃO. RECONHECIMENTO.

I - Reconhecida omissão no acórdão embargado relativamente à análise da divergência jurisprudencial apresentada no recurso especial.

II - O acórdão paradigma, REsp nº 725.246/MG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, consignou que, a determinação de qual tributo incidirá sobre a operação, no caso de atividade mista, deve ser baseada na atividade contratada e prestada de forma preponderante. Naquele caso, a inserção de produtos gráficos integrava o produto fornecido

apenas como elemento eventual, constante da etapa de industrialização, não podendo ser considerado o serviço especificamente contratado como gráfico.

III - No presente caso, a Corte de origem determinou que a atividade da empresa consistia, exclusivamente, na execução de serviços gráficos, encomendados pelos clientes.

IV - Nesse sentido, de acordo com o próprio paradigma citado, bem como em atenção ao que dispõe o enunciado sumular nº 156 desta Corte, de se reconhecer a incidência de ISS e não de ICMS quando os serviços contratados e prestados pela empresa forem preponderantemente gráficos.

V - Inexistiu qualquer omissão relativamente à incidência de ISS sobre a fabricação de embalagens de papel e impressão de marcas por meio de flexografia. O acórdão embargado consignou que, tendo a Corte ordinária entendido que os serviços analisados constituíam serviços gráficos, enquadrando-se, assim, ao item 77 da Lista anexa do Decreto-Lei nº 406/68, e sujeitando-se, portanto, à incidência do ISS, a reforma dessa conclusão, em sede de recurso especial, esbarraria no óbice sumular nº 07, deste STJ, uma vez que demandaria o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos.

VI - Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos, apenas para sanar a omissão referente ao exame do dissídio jurisprudencial suscitado.

(1ª Turma, EDcl no AgRg no REsp 812.703/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 09/05/2006, DJ 25/05/2006, p. 186)

Diante destas considerações, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau que, acertadamente, determinou a inexistência de obrigação quanto ao pagamento de IPI.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, caput do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015028-69.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.015028-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ITUVERAVA FEI e outros
: FACULDADE DE FILOSOFIA CIÊNCIAS E LETRAS DE ITUVERAVA FFCL
: FACULDADE DOUTOR FRANCISCO MAEDA FAFRAM
ADVOGADO : SP120922 MESSIAS DA SILVA JUNIOR e outro
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : SP137109 UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação civil pública, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pelo Ministério Público Federal em face de União de Fundação Educacional de Ituverava (FEI), Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Ituverava (FFCL), Faculdade Doutor Francisco Maeda (FAFRAM) e da União federal, objetivando a condenação das rés à devolução em dobro dos valores indevidamente exigidos a título de taxas para expedição e registro de diplomas alegando serem abusivas as referidas cobranças por violarem as Resoluções n.º 01 e 03 de 1989, do Conselho Federal de Educação e o Código de Defesa do Consumidor.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a impossibilidade de cobrança da taxa de expedição ou registro da 1ª via do diploma e condenar a União à obrigação de fiscalizar a instituição de ensino, determinando multa de R\$ 1000,00 reais por aluno em caso de descumprimento da obrigação, tanto por parte da

faculdade quanto por parte da União.

Apelaram a FEI, FAFRAM e FFCL, aduzindo em suas razões a nulidade da sentença, a ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal, a ilegitimidade passiva e a legitimidade da cobrança das taxas.

Apelou a União, aduzindo principalmente em suas razões sua ilegitimidade passiva, a impossibilidade de fiscalizar cada ente de ensino e a impossibilidade de imposição de multa no caso de descumprimento da obrigação imposta.

Apelou o Ministério Público Federal, pleiteando a restituição em dobro dos valores já pagos a título de expedição e registro de diplomas.

Com contrarrazões do MPF, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal, na condição de *custus legis*, opinou provimento da apelação do Ministério Público Federal e improvemento dos demais apelos.

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.

Preliminarmente, não vislumbro nulidade na sentença impugnada, uma vez que esta se encontra em adequação com o caso analisado, contendo as partes interessadas e correspondência entre o alegado pelos envolvidos e o estabelecido na fundamentação e no dispositivo. Ademais, possui todos os requisitos necessários nos termos do art. 458 do CPC.

Ademais, o Ministério Público Federal é parte legítima.

Estabelece o art. 129, III, do Texto Maior:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

No caso vertente, o litígio envolve interesse coletivo, eis que os consumidores ligam-se à instituição de ensino por intermédio de uma relação jurídica base, nos termos do art. 81, II, da Lei n.º 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

Tendo em vista a relevância de tal interesse, intimamente relacionado ao direito fundamental à educação, esta C. Sexta Turma tem entendido pela legitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público para tutelá-lo.

Ademais, afasto a alegação de ilegitimidade passiva da União Federal. A matéria trazida aos autos é de interesse da União, uma vez que se encontra em suas competências a atribuição de fiscalizar o cumprimento de normas gerais sobre ensino superior.

Não há que se falar em ilegitimidade passiva da Fundação Educacional de Ituverava, visto que esta aparece como mantenedora da FFCL e FAFRAM nos termos do art. 2º, parágrafo único, do Estatuto Social (fls. 81). Ademais, os regimentos internos das faculdades prevêm a responsabilização da fundação (fls. 101 e ss).

Passo à análise do mérito.

Da ilação do art. 4º, parágrafos 1º a 3º c/c o art. 11 da Resolução n.º 01/83 do então Conselho Federal de Educação, modificada pela Resolução n.º 03/89, infere-se que os custos da expedição da maior parte dos documentos em questão estão abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, *in verbis*:

Art. 4º Constituem encargos educacionais de responsabilidade do corpo discente: a mensalidade; a taxa; a contribuição.

§ 1º A mensalidade escolar constitui contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados como matrícula, estágios obrigatórios, utilização de laboratórios e biblioteca, material de ensino de uso coletivo, material destinado a exames, de certificados de conclusão de cursos, de identidade estudantil, de boletins de notas, cronogramas, de horários escolares, de currículos e de programas.

§ 2º A taxa escolar remunera, a preços de custo, os serviços extraordinários efetivamente prestados ao corpo discente como a segunda chamada de provas e exames, declarações e de outros documentos não incluídos no § 1º deste artigo, atividades extracurriculares optativas, bem como os estudos de recuperação, adaptação e dependência prestados em horários especiais com remuneração específica para os professores.

§ 3º A contribuição escolar da instituição remunera os serviços de alimentação, pousada, transporte e demais serviços não incluídos nos parágrafos anteriores.

(...)

Art.11. É vedada qualquer forma de arrecadação paralela obrigatória de receita.

Nessa medida, afigura-se abusiva a cobrança de taxas específicas para as finalidades em comento, nos termos do art. 51 do CDC, sendo de rigor a restituição dos valores indevidamente pagos a esse título, sob pena de enriquecimento sem causa.

Nesse mesmo sentido, trago à colação o seguinte precedente do E. STJ, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535 DO CPC - ENSINO SUPERIOR - COBRANÇA PELA EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO OU DIPLOMA DE CONCLUSÃO DE CURSO - IMPOSSIBILIDADE - RESOLUÇÃO CFE N. 3/89.

1. Inexistente violação do inciso II do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

2. De acordo com o § 1º do art. 4º da Resolução CFE 3/89, "A mensalidade escolar constitui a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela vinculados como matrícula, estágios obrigatórios, utilização de laboratórios e biblioteca, material de ensino de uso coletivo, material destinado a provas e exames, de certificados de conclusão de cursos, de identidade estudantil, de boletins de notas, cronogramas de horários escolares, de currículos e de programas".

(grifo meu.)

3. As Leis Federais n. 9.131/95 e 9.870/99 não dispuseram de maneira diversa nem revogaram expressamente o § 1º acima transcrito; portanto, tais normas não foram violadas pelo Tribunal de origem. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n.º 1.091.474/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, j. 17/11/2009, DJe 25/11/2009)

Porém, desacolho o pedido de restituição em dobro, nos termos do art. 42, do CDC, pois não restou demonstrada a cobrança mediante exposição ao ridículo, constrangimento, ameaça ou mesmo má-fé da instituição de ensino, sobretudo porque decorreu de interpretação equivocada da legislação de regência.

No mesmo sentido, manifestou-se recentemente esta C. Sexta Turma, em julgados assim ementados:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMAS. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DOLO OU CULPA. - Legitimidade do Ministério Público para defesa dos direitos coletivos e individuais homogêneos. Relevante valor social. Precedentes do STJ. - Desnecessidade de litisconsórcio necessário com o Município de Assis/SP e com a Universidade de São Paulo. Interesse jurídico reflexo dessas entidades. - Inépcia da inicial. Inocorrência. Pressupostos do Art. 282 do CPC atendidos. - Observância do rito previsto na Lei nº 7.347/85. Regra especial que prevalece sobre o Código de Processo Civil. - Inaplicabilidade do Art. 26, II do CDC. Decadência. - Ilegalidade da cobrança exigida pelas Universidades para a concessão do diploma de nível superior. Inteligência das Resoluções nº 01/83 e nº 03/89 do Conselho Nacional de Educação e art. 51 do CDC. - Restituição em dobro. Impossibilidade. Ausência de engano injustificável. Precedentes do STJ. - O ressarcimento deverá observar o prazo prescricional, nos termos do art. 27 da Lei nº 8.078/90, por se tratar de relação de consumo, prazo a ser contado retroativamente a partir da data da propositura da ação. - Custas e honorários fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, a serem suportados pelas rés. - Preliminares rejeitadas. Apelações das rés parcialmente providas.

(TRF3, APELREEX n.º 00019272020074036116, Rel. Juiz Fed. Convocado Paulo Domingues, Sexta Turma, e-DJF3 11/10/2012)

No que concerne à União, inegável é a sua competência para fiscalizar as instituições de ensino superior. No entanto, não é possível condená-la a fiscalizar especificadamente determinada instituição, visto que esse tipo de determinação adentra à esfera de competências do Poder Executivo.

Não é outro o entendimento adotado por esta corte, *in verbis*:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA. COBRANÇA INDEVIDA. RESTITUIÇÃO. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DEVER DE FISCALIZAÇÃO. NORMAS GERAIS. 1.A associação ré tem natureza jurídica de instituição privada de ensino superior e, como tal, atua no exercício de delegação federal, o que atrai a competência desta Justiça, a teor no disposto no art. 109, I, da Constituição da República. Ademais, sendo a União parte nos autos, de qualquer forma, estaria estabelecida a competência da Justiça Federal.

2. Inexiste nulidade da sentença por ausência de fundamentação, eis que as razões de decidir foram bem delineadas, permitindo às partes conhecer os fundamentos do decisum e deduzir suas razões recursais. 3. O litígio envolve interesse coletivo, eis que os consumidores ligam-se à instituição de ensino por intermédio de uma relação jurídica base, nos termos do art. 81, II, da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Tendo em vista a relevância de tal interesse, intimamente relacionado ao direito fundamental à educação, esta C. Sexta Turma tem entendido pela legitimidade ativa ad causam do Ministério Público para tutelá-lo. 4. Por fim, afastado a alegação de ilegitimidade passiva da União Federal. A matéria trazida aos autos é de interesse da União, uma vez que se encontra em suas competências a atribuição de fiscalizar o cumprimento de normas gerais sobre educação. Ademais, Quanto a sua legitimidade para figurar no polo passivo da ação, esta decorre também de seu dever de fiscalização em relação àqueles que executam seus serviços através de outorga de delegação. 5. Há interesse processual. O provimento jurisdicional almejado se revela necessário e útil, bem como adequada a via eleita. 6. Da ilação do art. 4º, parágrafos 1º a 3º c/c art. 11 da Resolução 01/83 do então Conselho Federal de Educação, modificada pela Resolução 03/89, infere-se que os custos da expedição e/ou registro da 1ª via do diploma estão abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade. 7. Afigura-se abusiva a cobrança de taxa específica para tal finalidade, nos termos do art. 51 do CDC, sendo de rigor a restituição dos valores indevidamente pagos a esse título. 8. Fica ressalvada a possibilidade de cobrança de taxa específica para a expedição de diploma confeccionado com material especial, a pedido do aluno, desde que sempre mantida à disposição uma versão simples, fornecida gratuitamente. 9. Diante do pagamento indevido da taxa para expedição de diploma simples e respectivo registro, de rigor é a repetição do indébito, sob pena de enriquecimento sem causa. 10. Inaplicáveis à espécie os prazos decadenciais a que aludem os arts. 18, § 1º, II e 26, II e § 1º do CDC, por não se tratar de responsabilidade do fornecedor por vício no produto ou serviço, mas de cobrança indevida. Todavia, incide na hipótese o prazo prescricional quinquenal, nos termos do art. 27 do mesmo Código, contado retroativamente a partir da propositura da ação. 11. Desacolhido o pedido de restituição em dobro, nos termos do art. 42 do CDC, pois não restou demonstrada a cobrança mediante exposição ao ridículo, constrangimento, ameaça ou mesmo má-fé da instituição de ensino, sobretudo porque decorreu de interpretação equivocada da legislação de regência. 12. No mérito, assiste razão à União. Inegável é a sua competência para fiscalizar as instituições de ensino superior. No entanto, não é possível condenar à União a fiscalizar especificadamente determina instituição, visto que esse tipo de determinação adentra à esfera de competências do Poder Executivo. Afastada, portanto, a obrigação específica da União de fiscalizar determinada pela sentença e, conseqüentemente, a imposição de astreintes em relação a ela. Diante disso, deixo de analisar se a sentença é ultra petita, uma vez que não mais subsistem as razões para tal alegação. 13. Condenada a instituição de ensino ré ao pagamento de honorários que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, tendo em vista que em relação a ela o autor sucumbiu minimamente, isto é, apenas quanto à obrigação de restituição em dobro. 14. Sem condenação do MPF ao pagamento da verba honorária em favor da União, diante do disposto no art. 18 da Lei 7.347/85. 15. Matéria preliminar rejeitada. Apelações do Ministério Público Federal, da União e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas. Apelação da instituição de ensino improvida. (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 00148858020074036102, Des. Rel. Consuelo Yoshida, e-DJF3 14/06/2013).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **dou parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal** para condenar a instituição de ensino ré a restituir os valores pagos a título de expedição ou registro de diplomas, devendo a devolução ser feita na forma simples e não em dobro, respeitado o prazo prescricional de cinco anos contados desde a propositura da ação e **dou parcial provimento à apelação da União** para reconhecer sua legitimidade passiva, mas para reconhecer a impossibilidade de condená-la a fiscalizar especificadamente determinada instituição, afastando a aplicação da multa. Com supedâneo no art. 557, *caput*, **nego seguimento à apelação** da FEI.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2008.03.99.035167-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FRICOL FRICORIFICO COLINA LTDA
ADVOGADO : SP110902 ANTONIO CARLOS MABILIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 02.00.00056-6 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a autora alega, em preliminar, a ocorrência da decadência do direito de constituir o crédito tributário, a existência de ação declaratória sobre parte dos créditos cobrados, tendo havido, inclusive, o depósito judicial em relação a esses valores, bem como a inclusão dos demais créditos, a partir de janeiro/1999, no Refis. No mérito, insurge-se contra a cobrança do PIS de acordo com a fundamentação que embasa a CDA, uma vez que, reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, falece ao Fisco o direito de ressuscitar a LC nº 07/70, além da inconstitucionalidade da MP 1212/95 e da Lei nº 9.718/98. Aduz, outrossim, a falta de liquidez e certeza do título, bem como a ilegalidade da utilização da taxa Selic, do encargo legal, da cumulação de juros com multa e da multa em caráter confiscatório. O r. juízo *a quo* julgou extinto o feito, com fulcro no art. 269, V, do CPC, diante da adesão da embargante ao PAES. Sem condenação em verba honorária.

Apelou a embargante pleiteando a reforma da r. sentença, de modo que seja acolhido seu pedido de desistência parcial dos embargos outrora formulado, incidente apenas sobre as competências de janeiro/1999 em diante, devendo, assim, ser suspensa a execução no que toca e esse período e, no tocante aos demais períodos, que sejam acolhidos todos os argumentos trazidos na inicial dos embargos.

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 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.

No caso em questão, compulsando os autos, observo que a embargante não logrou comprovar qualquer dos fatos narrados na inicial. Com efeito, os embargos sequer foram instruídos com o título executivo, tampouco trouxe a embargante o pedido de parcelamento que alega ter aderido.

Desta feita, à míngua de elementos que permitam identificar todas as variáveis do caso em questão, torna-se impossível a aferição do período a que se refere o parcelamento, da ocorrência ou não da decadência e até mesmo da fundamentação legal da CDA, face à insuficiência do conjunto probatório constante dos autos.

Ressalte-se que o ônus probatório incumbe à parte e decorre de dispositivos legais esculpido tanto no Código de Processo Civil (art. 333, I) como da Lei de Execuções Fiscais (art. 16, § 2º). O art. 333, I e II do CPC é claro ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor. Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

A corroborar com esse entendimento, trago à colação julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO AUTOR. DEPÓSITO PARA SUSPENDER EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESTINO. VINCULAÇÃO AO DESFECHO DA DEMANDA. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO VALOR EXATO. LIMITES DA SENTENÇA. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. NÃO OCORRÊNCIA. 1. É ônus do autor a comprovação do fato constitutivo de seu direito, enquanto cabe à União, ré da ação, fazer prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito pleiteado, nos moldes do art. 333 do Código de Processo Civil. 2. "Na fase de cumprimento de sentença, os eventuais Exequientes deverão apresentar suas planilhas de cálculos, as quais poderão ser impugnadas pela União..." (AgRg no REsp

842.347/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.10.2006, DJ 20.11.2006, p. 359). 3. "É inviável o 'arbitramento', com base em meras estimativas, dos montantes a serem levantados e convertidos em renda, impondo-se sua apuração precisa, nos exatos termos do que foi decidido pela sentença" (REsp 589.992/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.11.2005, DJ 28.11.2005, p. 193). 4. Com efeito, cumpre anular o acórdão recorrido para que a empresa contribuinte apresente planilha dos valores devidos, nos moldes estabelecidos na sentença, cabendo à instância ordinária, soberana na análise do acervo fático-probatório, estabelecer com precisão a proporção que cada parte deverá levantar/converter em renda, para que a Fazenda Pública não seja obrigada a efetivar o lançamento em relação à parcela do tributo que já tinha sido objeto do depósito judicial. 5. Fato superveniente somente pode ser levado em consideração em sede de recurso especial nos casos em que puder acarretar perda de objeto do recurso, o que não ocorre na espécie. Embargos declaratórios conhecidos como agravo regimental, mas improvido.

(STJ, Min. Rel. Humberto Martins, EDAGRESP 1121816, j. 17/03/11, DJE 29/03/11)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CEF. IPTU. ÔNUS DA PROVA . I. A falta de documentos a demonstrar as alegações da embargante impede o reconhecimento do pedido, tendo em vista que, nos termos do artigo 333, I, do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor quanto a fato constitutivo do seu direito. II. Encontrando-se a dívida regularmente inscrita, goza ela de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, ex vi do disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional. III. Apelação desprovida.

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Alda Bastos, AC n.º 00344010620084036182, j. 07/03/13, DJF3 21/03/13)
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DESERÇÃO AUSENTE AOS EMBARGOS, ANTERIORES A 2004, PERANTE A E. JUSTIÇA ESTADUAL PAULISTA - PAGAMENTO - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1- Ajuizados os embargos no ano de 1996, com recurso do ano de 1998, ausente desejada deserção, na espécie cuidando-se de exercício de delegada jurisdição pela E. Justiça Estadual, a qual, até 2003, regida foi por legislação própria a dispensar/isentar o pólo embargante de tal gravame custeador, em sede de despesas processuais (Lei Estadual Paulista n.º 4.952/85, art. 6º, VI, a qual somente substituída pela Lei. 11.608/03, vigente a partir de 2004), conforme consenso pretoriano desta E. Corte. Precedentes. 2- Sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesta a cobrança deduzida. 3- Cristalino não prova o embargante deixou o INSS de considerar recolhimentos que aduz ter efetuado, sequer trazendo o interessado uma guia de pagamento, de modo que o E. Juízo a quo constatou que os documentos coligidos ao feito executivo estão relacionados no procedimento administrativo. 4- Olvida o recorrente de que o convencimento jurisdicional é formado consoante os elementos carreados aos autos, demonstrando o cenário em desfile típico quadro de insuficiência de provas, em nenhum momento sendo ilidida a atuação em pauta, a qual, como mui bem sabe o devedor, goza de presunção de legitimidade, assim somente fragilizada em face de provas robustas, o que inócorre no presente, como se observa. 5- Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

(TRF3, Turma Y, Judiciário em Dia, Juiz Fed. Conv. Rel. Silva Neto, AC 98.03.096007-5, j. 17/08/11, DJF3 13/09/11)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA.

(...)

II- A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente, goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo.

III- Apelação improvida.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AC n.º 92.03.004096-0, j. 24/11/99, DJ 26/01/00, p. 108)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, sob fundamento diverso.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MANOEL DE SOUZA MENDES JUNIOR
APELANTE : VANILDO SOUZA LEAO e outro
: ANGELA CRISTINA ADORNO HAIDAMUS
ADVOGADO : MS007863 GUSTAVO MARQUES FERREIRA e outro
APELANTE : SEBASTIAO FERREIRA e outros
: MARIA DONIZETE COELHO DE SOUZA
: MARCIA MARCONDES FERREIRA
ADVOGADO : MS009574 MARCELO ANTONIO BALDUINO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
ADVOGADO : SP236863 LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI
: MS013654B LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI
No. ORIG. : 00059762420084036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de improbidade administrativa ajuizada pela União em face de Vanildo Souza Leão, Maria Donizete Coelho de Souza, Márcia Marcondes Ferreira, Sebastião Ferreira e Ângela Cristina Adorno Haidamus, objetivando a condenação dos réus ao ressarcimento ao erário, perda das funções públicas eventualmente ocupadas, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil e à proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefícios fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda.

Apelaram os réus e o Ministério Público Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Às fls. 2.372/2.406, a Caixa Econômica Federal (CEF) requereu a revogação da indisponibilidade que recaiu sobre o imóvel registrado sob a matrícula n.º 201.353 junto ao Cartório do Primeiro Ofício, Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição - Comarca de Campo Grande/SP, a fim de que possa consolidar a sua propriedade sobre o bem. Aduziu que a corré Ângela Cristina Adorno Haidamus e seu esposo firmaram financiamento para a aquisição do referido imóvel, alienando-o fiduciariamente em garantia em favor da CEF. Alegou que os devedores restaram inadimplentes e que foi expedida notificação para purgação da mora, pessoal e por edital, uma vez que eles não foram localizados no imóvel, mas não houve resposta. Então, a CEF requereu a consolidação da sua propriedade ao Cartório de Registro de Imóveis, que não foi possível justamente por conta da decretação da indisponibilidade proveniente deste processo, conforme "nota de devolução" do Oficial Registrador. Juntou documentos.

Intimados, o Ministério Público Federal e a União não se opuseram ao pedido de consolidação da propriedade, ressalvando, contudo, que após o ato e eventual alienação extrajudicial, se houver saldo a ser restituído à devedora fiduciante, seja ele depositado nestes autos.

Os documentos juntados pela Caixa Econômica Federal indicam que o imóvel foi alienado fiduciariamente em garantia em seu favor antes mesmo do ajuizamento da presente ação civil pública.

Portanto, conforme aquiesceram o Ministério Público Federal e a União, a eventual indisponibilidade decorrente destes autos não pode impedir a consolidação da propriedade pela CEF. Contudo, após eventual leilão extrajudicial, havendo saldo a ser restituído à devedora, ré nestes autos, deverá ser a importância aqui depositada, pois sobre ela subsistirá a indisponibilidade.

Ante o exposto, **expeça-se ofício ao Cartório do Primeiro Ofício, Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição - Comarca de Campo Grande/SP**, determinando que a indisponibilidade decretada nestes autos não constitua óbice ao pedido de consolidação da propriedade do imóvel registrado sob a matrícula n.º 201.353, formulado pela Caixa Econômica Federal, desde que cumpridos os demais requisitos legais e contratuais, ficando desde já determinado à instituição financeira que eventual saldo a ser restituído à devedora, após leilão, deverá ser depositado nestes autos. Anexem-se ao ofício cópias a partir da petição de fls. 2.372/2.406.

Intimem-se.

Intime-se a CEF pela imprensa oficial, na pessoa do subscritor da referida petição.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037343-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037343-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CARLOS ALBERTO FARIA e outro
: SUELI NOVAES FARIA
ADVOGADO : SP043949 BENEDICTO LUIZ GUIMARAES (Int.Pessoal)
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : C A FARIA E CIA LTDA -ME
No. ORIG. : 02.00.00002-7 1 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal opostos por CARLOS ALBERTO FARIA e SUELI NOVAES FARIA em que se alega a impenhorabilidade do imóvel matriculado sob o número 610 do Oficial de Registro de Imóveis de Cruzeiro/SP, por se constituir bem de família.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, condenando a parte embargante na verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução.

Apelou a embargante pugnando pela reforma da r. sentença.

Sem 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.

Não assiste razão à apelante.

O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário, protegendo-lhe a família. Na conceituação primorosa de Carvalho de Mendonça, bem de família é *uma porção de bens definidos que a lei ampara e resguarda em benefício da família e da permanência do lar, estabelecendo a seu respeito à impenhorabilidade limitada e uma inalienabilidade relativa*.

O instituto e sua finalidade estão de pleno acordo com o próprio art. 226, *caput*, da Constituição Federal de 1988, que eleva a família à condição de base da sociedade e merecedora de proteção especial do próprio Estado.

No caso vertente, verifico que a constrição judicial recaiu sobre o imóvel sito à Rua Ciro Moraes, 16, Vila Paulo Romeu, Cruzeiro/SP, matriculado sob o número 610 do Oficial de Registro de Imóveis local.

Ocorre que, a despeito de ter juntado aos autos a certidão de matrícula do imóvel, que atesta que não consta qualquer outro imóvel em nome do Sr. CARLOS ALBERTO FARIA, entendo que tal documento, isoladamente, é insuficiente à comprovação de que se trata de bem de família.

De se notar que a parte embargante não trouxe aos autos contas de água, luz ou telefone, dentre outras, ou mesmo cópia do Auto de Penhora, que pudesse confirmar sua condição de residente no referido bem.

Instada a especificar as provas que pretendia produzir a fim de formar a convicção do magistrado *a quo*, a parte embargante quedou-se inerte, o que atrai a incidência da regra inserta no art. 333, I e II do CPC, segundo a qual

incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito conforme o princípio básico que vigora no direito processual civil de que *alegar e não provar é o mesmo que não alegar*. Assim, diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante, há que ser mantida a r. sentença. Nesse sentido confira-se os seguintes precedentes em hipóteses semelhantes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. LEI N. 8.009/90. IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL QUE SERVE COMO RESIDÊNCIA - NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA EMBARGANTE. RECURSO PROVIDO. (...) 2. Quanto à impenhorabilidade do bem de família, a Lei n. 8.009/90 visa preservar o único imóvel residencial do devedor e de sua família que nele reside, tendo a jurisprudência caminhado no sentido de que a impenhorabilidade deve ser mantida quando comprovado ser o imóvel o único que serve de moradia familiar do devedor, ainda que ele efetivamente nele não reside. Precedentes: STJ 2ª Turma, RESP 949499, Processo 200701056248/RS, Relator Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJE 22-08-2008; STJ 1ª Turma, RESP 1004908, Processo 200702639682/SC, Relator Min. José Delgado, v.u., DJE 12-05-2008. 3. Contudo, no caso dos autos, embora a embargante alegue a impenhorabilidade do bem construído, deixou de juntar qualquer prova que demonstrasse ser o imóvel em questão 'bem de família', tais como, contas de energia, água, telefone ou outros elementos de prova que indicassem que o seu filho reside no imóvel juntamente com a sua família. Cumpre asseverar que sequer a embargante colacionou aos autos a certidão do Oficial de Justiça, exarada quando da lavratura do Auto de Penhora e Depósito, dando conta de quem efetivamente reside no imóvel em comento. 4. Importante salientar, por seu turno, que à embargante cabe o ônus da correta instrução dos embargos à execução fiscal com todos os documentos necessários à comprovação de suas alegações. 5. Dessa forma, à míngua de qualquer elemento que permita verificar a impenhorabilidade do bem construído, não cabe o acolhimento do pleito da embargante. 6. Por fim, embora tenha havido a inversão do resultado do julgamento, entendendo ser descabida a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69. 7. Apelação a que se dá provimento. (TRF3, 3ª Turma, AC 00057110620104036114, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18.07.2013, e-DJF3 Judicial 1 26.07.2013)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM DE FAMÍLIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. DESCONSTITUIÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. 1. Quanto à prova dos requisitos caracterizadores do bem de família, é pacífico o entendimento que o ônus pertence ao executado, salvo se evidente tal situação pelos documentos e informações constantes da própria execução. 2. Ausência de comprovação do cumprimento dos requisitos do artigo 1.º da Lei n.º 8.009/90, não trazendo o embargante qualquer prova da condição do imóvel como bem de família. 3. Inversão do ônus da sucumbência. 4. Apelação do Embargado provida.

(TRF3, 2ª Turma, AC 00020671120084039999, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, j. 31.07.2012, e-DJF3 Judicial 1 09.08.2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL NÃO CARACTERIZADO COMO BEM DE FAMÍLIA. LEI Nº 8.009/1990. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. EXCESSO DE PENHORA. INOCORRÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE DE PENHORA. I - Consoante o disposto na Lei n. 8.009/90, o imóvel residencial próprio do casal ou entidade familiar é impenhorável, e não responderá por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas em lei. II - Cabe ao devedor o ônus da prova do preenchimento dos requisitos necessários para enquadramento do imóvel penhorado na proteção concedida pela Lei n. 8.009/90 ao bem de família. III - Não restou comprovado nenhum dos requisitos necessários à instituição do bem de família, não havendo que se falar, portanto, em impenhorabilidade do imóvel construído. (...) VI - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. VII - Agravo de instrumento improvido. (TRF3, 6ª Turma, AI 00101997620114030000, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 10.11.2011, e-DJF3 Judicial 1 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, 16 de dezembro de 2013.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038278-12.2009.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CELSO AUGUSTO COELHO RAMENZONI
ADVOGADO : SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 02.00.00017-3 2 Vt ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a nulidade da certidão da dívida ativa por ausência de requisitos essenciais, bem como a nulidade da penhora e, conseqüentemente, do auto de avaliação, por incidir em erro sobre o ano do veículo objeto da constrição. Afirma a impenhorabilidade do veículo automotor por tratar-se de bem de família, e por ser utilizado para conduzir seus proprietários ao local de trabalho, e em situações de emergência, podendo ser inserido no art. 649, VI do CPC. Sustenta que é patente sua boa fé.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, condenando o embargante em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da execução.

Apelou a embargante pleiteando a reforma da sentença. Alega, em preliminar, a prescrição intercorrente. No mérito, sustenta a nulidade da CDA e do auto de penhora, por incorreção relativa ao ano do veículo constrito. Afirma a impenhorabilidade do veículo automotor por tratar-se de bem de família, e por ser útil à condução de seus proprietários ao local de trabalho e diante de circunstâncias emergenciais. Por fim, aduz que deve ser preservada a meação de sua esposa.

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 **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 conheço da apelação na parte em que o apelante/embargante pretende ver preservada a meação de sua esposa, uma vez que tal tópico constitui inovação recursal, não integrou o pedido inicial e não foi objeto de análise pelo r. juízo de primeiro grau.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, entendo que não restou configurada a prescrição intercorrente prevista no § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80 (incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004), uma vez que seu reconhecimento exige, por um lado, o decurso do prazo de 5 (cinco) anos de arquivamento do feito, e por outro, a manifesta desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito. No caso vertente, ambos os pressupostos inoçorreram.

Quanto à alegada nulidade da penhora por erro no tocante ao ano do veículo constrito, e conseqüente avaliação *a menor* do mesmo, verifico que o r. Juízo de primeiro grau ordenou a retificação do auto de penhora para constar corretamente o ano de fabricação e o ano do modelo, bem como que se procedesse a nova avaliação (fl. 76), o que efetivamente foi levado a efeito pelo Sr. Oficial de justiça, conforme se verifica às fls. 81/82.

Deixo de analisar a alegada nulidade da certidão da dívida ativa uma vez que a parte embargante deixou de trazer aos autos o título executivo, atraindo a incidência da regra inserta no art. 333, I e II do CPC que é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor. Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, pelo que deve ser mantida hígida a cobrança ante a presunção, não ilidida, de liquidez, certeza e exigibilidade da certidão da dívida ativa.

Por fim, afastado a aventada impenhorabilidade do veículo por: a) tratar-se de bem de família; b) por ser necessário como transporte do embargante e sua esposa ao trabalho; c) por ser útil em situações emergenciais de saúde.

O C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado de que o veículo utilizado como transporte não está protegido pela impenhorabilidade de que goza o bem de família. Confira-se:

RECLAMAÇÃO. DIVERGÊNCIA ENTRE ACÓRDÃO PROLATADO POR TURMA RECURSAL ESTADUAL E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TELEVISOR E MÁQUINA DE LAVAR.

IMPENHORABILIDADE. I.- É assente na jurisprudência das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte o entendimento segundo o qual a proteção contida na Lei nº 8.009/90 alcança não apenas o imóvel da família, mas também os bens móveis que o guarnecem, à exceção apenas os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos. (...)

(2ª Seção, RCL 201001130665, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23.02.2011, DJE 20.05.2011)

À minguada de impugnação, mantenho a verba honorária fixada na r. sentença.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003763-78.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003763-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MUNICIPIO DE LIMEIRA
ADVOGADO : SP216707 ANA CAROLINA FINELLI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00037637820094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de **embargos à execução fiscal**, opostos pela **UNIÃO FEDERAL** em face do **MUNICÍPIO DE LIMEIRA**, objetivando a desconstituição do título executivo, em face da ausência de notificação, nulidade da Certidão da Dívida Ativa, bem como do não cabimento de tributação sobre os imóveis da extinta RFFSA, em razão da imunidade recíproca, prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição da República (fls. 02/64). Os embargos foram julgados parcialmente procedentes, para determinar a extinção da execução no tocante à cobrança de IPTU, devendo a mesma prosseguir em relação aos demais débitos exigidos, ficando compensados os honorários sucumbenciais (fls. 134/136v).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Recurso de apelação interposto pelo Embargado, postulando a reforma da sentença, alegando o cabimento da exigência fiscal impugnada, tendo em vista a não incidência da imunidade recíproca em relação aos bens da extinta RFFSA (fls. 143/148).

Com contrarrazões (fls. 152/158), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco ser cabível a execução fiscal fundada em título extrajudicial contra a Fazenda Pública (Súmula 279/STJ), quando, como na espécie, observada a norma do artigo 730 do CPC, com adaptação do procedimento, em atenção aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas (STJ, Primeira Turma, REsp 997855, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 04.02.2009).

O caso em debate diz respeito à cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU, sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à antiga Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

Por primeiro, cumpre observar que os serviços explorados pela RFFSA constituem serviços públicos de competência da União, nos termos do art. 21, inciso XII, alínea "d", da Constituição da República.

Por sua vez, o art. 2º, da Lei n. 11.483/2007, estabelece que:

"Art. 2º A partir de 22 de janeiro de 2007:

I - a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do caput do art 17 desta Lei; e

II - os bens imóveis da extinta RFFSA ficam transferidos para a União, ressalvado o disposto nos incisos I e IV do caput do art. 8º desta Lei.

Parágrafo único. Os advogados ou escritórios de advocacia que representavam judicialmente a extinta RFFSA deverão, imediatamente, sob pena de responsabilização pessoal pelos eventuais prejuízos que a União sofrer, em relação às ações a que se refere o inciso I do caput deste artigo:

I - peticionar em juízo, comunicando a extinção da RFFSA e requerendo que todas as citações e intimações passem a ser dirigidas à Advocacia-Geral da União; e

II - repassar às unidades da Advocacia-Geral da União as respectivas informações e documentos."

Desse modo, tendo sido transferidos legalmente para a União os imóveis da extinta RFFSA, deve ser verificada a exigibilidade do tributo em tela, por conta de sua natureza, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o art. 130, do Código Tributário Nacional:

"Art. 130. Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhorias, sub-rogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação."

Do acima transcrito, verifica-se que a cobrança do IPTU deve ser promovida em face de quem adquiriu os imóveis, ainda que em data posterior aos respectivos fatos geradores.

No caso dos autos, o imóvel sobre o qual incidiu o IPTU foi transferido ao patrimônio da União, que goza da imunidade constitucional, conforme dispõe o art. 150, da Constituição da República:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

VI - instituir impostos sobre: patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;"

Conclui-se, assim, que, com a sucessão da União na propriedade do imóvel, mesmo depois do lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação em face da subsunção à hipótese de norma negativa de competência tributária, a teor do disposto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Carta da República.

Nesse sentido, registro julgados da Terceira Turma desta Corte, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMÓVEL DA EXTINTA RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE. ART. 150, VI, a, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso.

II - Transferida a propriedade do imóvel da extinta RFFSA para a União, mesmo depois do fato gerador ou lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação pelo IPTU, em face da imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição da República.

III - Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1522039, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. em 15.03.2012, TRF3 CJ1 de 22.03.2012).

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. LANÇAMENTO. FEPASA. ERRO FORMAL. CDA. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS. IMUNIDADE. RFFSA.

1. Afastada a alegação de nulidade da CDA por erro na identificação do sujeito passivo, pois a União, que sucedeu a RFFSA, que, por sua vez, incorporou a FEPASA, não teve prejudicada sua defesa e, por outro lado, sendo erro meramente formal, não comprometeu a CDA.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Não cabe, pois, presumir

inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza.

3. *Os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União (artigo 2º da Lei nº 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.*

4. *Assim procedendo, o que se verifica é que a tributação não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidades, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado.*

5. *Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.*

6. *Precedentes."*

(TRF - 3ª Região, 3ª T., AC 1414917, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 29.10.2009, DJF3 CJ1 de 17.11.2009, p. 453).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
GISELLE DE AMARO E FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009115-89.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.009115-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : JOWANEL IND/ DE MOVEIS ESTOFADOS LTDA
ADVOGADO : SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00091158920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **JOWANEL INDÚSTRIA DE MÓVEIS ESTOFADOS LTDA.**, em face de decisão monocrática que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso de apelação (fls. 225/228).

Em síntese, a embargante sustenta, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, que o acórdão impugnado estaria omissis na apreciação da matéria controvertida sob o enfoque do artigo 195, inciso I; alínea "b" da Constituição Federal (fls. 230/232).

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão recorrida ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rel 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem *"o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão"* (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos ERESp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que *"...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado"* (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois *"...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração"* (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Não me deparo com a alegada afronta ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil porque a r. decisão recorrida foi suficientemente clara quanto aos fundamentos adotados para a manutenção da r. sentença.

Com efeito, o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Como vem decidindo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidiend a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito (AgRg no Ag-591.419, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 16.05.05; REsp 520827/RS, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 24.06.03, DJ de 25.08.03, p. 00292).

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002352-56.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002352-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00023525620114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de apelação interposta por **Banco Safra S.A.**, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial em demanda aforada contra a **União (Fazenda Nacional)**.

No curso do procedimento recursal, a autora, ora apelante, renunciou ao direito sobre que se funda ação, conforme se vê à f. 631-638.

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame do recurso interposto.

Custas processuais e verba honorária, nos termos da sentença.

As demais providências requeridas pela autora, ora apelante, deverão ser examinadas pelo juízo de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007705-77.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007705-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PUBLIQUE ASSESSORIA E PUBLICIDADE S/S LTDA
ADVOGADO : SP065611 DALILA GALDEANO LOPES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00077057720114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Indefiro o pedido de sobrestamento da demanda.

O documento juntado à f. 208 tem por escopo a revisão de débitos inscritos em dívida ativa da União, enquanto nestes autos a parte autora persegue o direito de parcelar tributos, como bem pontuou a Fazenda Nacional à f. 45.

Intimem-se.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008268-71.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008268-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : HERSA ENGENHARIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00082687120114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de apelação interposta por **Hersa Engenharia e Serviços Ltda.**, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial em demanda aforada contra a **União (Fazenda Nacional)**.

No curso do procedimento recursal, a autora, ora apelante, renunciou ao direito sobre que se funda ação, conforme se vê à f. 863-867 e 871-882.

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame do recurso interposto.

Custas processuais e verba honorária, nos termos da sentença.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014842-13.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014842-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: SINDSEF-SP - SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA e outro
APELADO	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00148421320114036100 8 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada pelo Sindicato dos Trabalhadores no Serviço Público Federal do Estado de São Paulo com o objetivo de obter a restituição dos valores indevidamente retidos na fonte a título de Imposto de Renda, incidente sobre o respectivo terço constitucional de férias, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC. Deixou de condenar o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios (artigo 18 da Lei nº 7.347/1985).

Apelou o autor, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

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.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

No caso em apreço, o Sindicato dos Trabalhadores Públicos Federais no Estado de São Paulo - SINDSEF/SP, na qualidade de substituto processual, ajuizou ação ordinária em face da União Federal e INSS, objetivando a declaração da não incidência do Imposto de Renda sobre as verbas recebidas a título de terço constitucional de férias.

Como é sabido, os sindicatos possuem ampla legitimidade para defenderem, em juízo, os direitos da categoria que representam, quer nas ações ordinárias, quer nos mandados de segurança coletivos, ocasião na qual ocorre a substituição processual.

Neste sentido é o entendimento desta Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE. SINDICATO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. LICENÇA-PRÊMIO CONVERTIDA EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. REEXAME NECESSÁRIO. OBRIGATORIEDADE.

1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.

2. O sindicato, quer em mandado de segurança coletivo quer em ações coletivas, atua em defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria que representa, nos termos do art. 8º, III, da Constituição Federal de 1988. Trata-se de legitimação extraordinária decorrente da titularidade da ação para defesa de direito alheio.

3. Não se inserem no conceito constitucional de renda e, tampouco representam acréscimo patrimonial, os valores pagos a título de indenização por licença-prêmio não gozada por necessidade de serviço, em razão do caráter compensatório, sendo despiciendo indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas. Inteligência da Súmula 136 do STJ.

(TRF/ 3ª Região, AMS nº 13045374119974036108, Rel. Desembargador Federal Mairan Maia, DJ 12/11/2004).

Passo, então, à apreciação do mérito, com fulcro no § 3.º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 10.352/2001.

Com a adoção dos programas de aposentadoria ou demissão voluntária/incentivada, tanto no setor público como no setor privado, instalou-se no Poder Judiciário discussão sobre o caráter indenizatório das verbas percebidas pelo trabalhador nessas situações e a legitimidade, ou não, da incidência do Imposto de Renda sobre as mesmas.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III da Constituição Federal, tem como fatos geradores: *a) a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; b) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).*

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo, como se vê também do inciso II do mesmo art. 43 (*proventos de qualquer natureza*).

Escapam, pois, da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descritos.

Indenização, em sentido genérico, é, consoante definição de Plácido e Silva, *toda compensação pecuniária ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para reembolsar das despesas feitas ou para ressarcir de prejuízo ou dano que se tenha causado a outrem... Traz a finalidade de recompor o patrimônio pelas perdas ou prejuízos sofridos (danos).*

No mesmo sentido leciona Sílvio Rodrigues: *indenizar significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado.*

Segundo Roque Antonio Carrazza, *nas indenizações não há geração de rendas ou acréscimos patrimoniais (proventos) de qualquer espécie. Não há riquezas novas disponíveis, mas reparações, em pecúnia, por perdas de direitos.*

Cumpra salientar que o caráter indenizatório de tais verbas prevalece qualquer que seja a natureza da demissão, se decorrente de adesão a programa de incentivo ou de ato unilateral do empregador, uma vez que tem o objetivo de repor o patrimônio do empregado, ao menos por certo período, diante do rompimento do vínculo laboral. Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Superior Tribunal de Justiça, dispondo:

RECURSO ESPECIAL - ARTIGO 105, INCISO III, ALÍNEA "C", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - MANDADO DE SEGURANÇA - PLANO DE INCENTIVO À APOSENTADORIA - FÉRIAS INDENIZADAS - IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - DECISÃO EM CONFRONTO COM ENTENDIMENTO SUMULADO - DISSÍDIO NOTÓRIO CARACTERIZADO.

1. As indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária ou de reajuste de pessoal, têm a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao status quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, se traduz em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador.

...

6. Recurso conhecido e provido.

7. Decisão por unanimidade.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 248672/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 03.05.01, DJ 13.08.01, p. 94)

A questão reside, pois, em se definir quais verbas, dentre as quais o trabalhador recebe por ocasião da rescisão trabalhista, têm caráter indenizatório e, por isso mesmo, estão fora da incidência do Imposto de Renda. Quanto às importâncias recebidas a título de férias e respectivo terço constitucional, entendo que constituem compensação, ressarcimento pecuniário pela não fruição desse direito pelo empregado, sendo, portanto, indenização. Como tal, está fora do campo de tributação do IR.

O direito a férias anuais constitui-se em garantia constitucional para todos aqueles que trabalham (art. 7º, XVII, da Constituição Federal). *Não representam um prêmio que deva ser concedido ao empregado após um ano de serviços prestados ao seu empregador, mas, ao contrário, um direito cujo exercício lhe é assegurado pelo Estado, a fim de possibilitar a consecução dos objetivos que o fundamentam.* (Araldo Sússekind, Délio Maranhão, Segadas Vianna, *Instituições de Direito do Trabalho*, 14ª edição. São Paulo, Ed. LTr., 1.993, p. 775/6, v.2).

A propósito a jurisprudência de nossos Tribunais é maciça, já existindo entendimento sumulado do E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 125 - O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.

Cumpra ressaltar que não há necessidade de se comprovar nos autos que as férias não puderam ser usufruídas no momento oportuno por necessidade de serviço para afastar a tributação.

O E. Superior Tribunal de Justiça já manifestou seu entendimento com relação à conversão em pecúnia de férias-prêmio, considerando que não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias que afasta a incidência tributária:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 105, INCISO III, "A" E "C", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. FÉRIAS. PRÊMIO. NÃO-INCIDÊNCIA. SÚMULA 136. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FAZENDA ESTADUAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. SÚMULA Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

.....

O fato de a recorrida ter optado por receber em pecúnia as férias-prêmio, e não as ter recebido em consequência de indeferimento por necessidade de serviço, não descaracteriza a natureza de indenização desse pagamento, porquanto, consoante já se decidiu neste Superior Tribunal de Justiça, "o que afasta a incidência tributária não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias, o fato de não podermos considerá-las como renda, ou acréscimo pecuniário. (Ag n. 157.735-MG, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 05.03.98).

Uma vez convertidas em dinheiro as férias-prêmio, ainda que por opção do servidor, tal conversão, indubitavelmente, constitui-se em parcela indenizatória, mesmo porque a conversão só é deferida se isso interessar à Administração.

Impende evidenciar que a opção do servidor não tem a relevância que a isso se pretende emprestar, uma vez que, é curial, a respeito da opção, a Administração, que desfruta do poder de império, poderia determinar o gozo das férias-prêmio in natura. Não o fazendo, remanesce implícita a necessidade de permanência do servidor no trabalho em benefício do serviço público.

.....

Precedentes.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 263580-MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 19.09.01, DJ 05.03.01, p. 147)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação**, reformando-se o *decisum* de primeira instância.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016691-05.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016691-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00166910520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal, opostos pela Fazenda Nacional em face da Prefeitura Municipal de Campinas, com o objetivo de desconstituir a inscrição em Dívida Ativa Tributária Municipal nº 0012581-60.2011.403.6105, referente ao IPTU dos exercícios de 2007 a 2010.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para afastar a cobrança do IPTU. Condenou a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargada, insurgindo-se contra o afastamento da cobrança do IPTU.

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 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.

Não assiste razão à apelante.

Com relação à cobrança do IPTU, há que se destacar que a antiga Ferrovia Paulista S/A era pessoa jurídica prestadora de serviço público de transporte ferroviário, tido como de competência da União (art. 21, XII, *d*, CF/88), pelo que se equiparava à Fazenda Pública, podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, *a*, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte Regional:

EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO E TAXAS MUNICIPAIS - UNIÃO FEDERAL - SUCESSÃO - RFFSA - IMUNIDADE RECÍPROCA. 1. A União, na qualidade de sucessora, assumiu as obrigações da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, inclusive as decorrentes da incorporação da FEPASA. 2. A imunidade tributária recíproca

(artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal) alcança as obrigações da RFFSA e da FEPASA. 3. Apelação e remessa oficial providas.
(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2008.61.17.001051-0, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 15.10.2009, DJF3 CJI 26.01.2010, p. 272)

Por fim, mantenho os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC c/c Súmula nº 253/STJ, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016826-17.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016826-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
No. ORIG. : 00168261720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pela União Federal em face de execução fiscal ajuizada pela Prefeitura Municipal de Campinas/SP visando a cobrança de dívida ativa relativa a débito de Taxa de Lixo nos exercícios de 2005, 2008 e 2009.

Alegou a embargante, preliminarmente, a ocorrência de prescrição quanto ao exercício de 2005 e, no mérito, sustenta que não pode prevalecer o entendimento de que a notificação de lançamento do crédito tributário é presumida, uma vez que é impossível para a União produzir prova negativa, cabendo ao Município a prova da existência da notificação.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 187,49 (fl. 06 verso).

Em sua impugnação a embargada requereu a desistência da Execução Fiscal com relação ao exercício de 2005 e, no mais, requer sejam os embargos julgados improcedentes, aduzindo ser da embargante o ônus da prova (fls. 12/16).

Manifestação da embargante (fls. 20/21).

Sobreveio a r. sentença de fls. 23/24 de **improcedência** dos embargos. Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por entender que caberia à embargante comprovar que não recebeu a guia de cobrança. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, apelou a parte embargante requerendo a reforma da r. sentença, insistindo nos argumentos expendidos na inicial. Subsidiariamente requer sejam reduzidos os honorários advocatícios (fls. 26/34).

Recurso respondido (fls. 36/48).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Quanto a alegada nulidade da Certidão de Dívida Ativa, não assiste razão à União Federal.

Nessa perspectiva, cabe salientar que a taxa cobrada pela exequente, em razão da modalidade de lançamento utilizada para apuração do crédito tributário (ofício), demandam a notificação do sujeito passivo, bastando, para tal fim, o envio do carnê de cobrança.

Ademais, é cediço que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça comunga do entendimento no sentido de que milita em favor da Fazenda Pública Municipal a *presunção de entrega da notificação*, cabendo ao contribuinte produzir prova em sentido contrário.

À guisa de ilustração, segue o aresto:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPTU/TLP. LANÇAMENTO. ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO AO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO PRESUMIDA. ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RESP 1.111.124/PR).

1. A notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente. Para afastar tal presunção, cabe ao contribuinte comprovar o não recebimento da guia.

2. Entendimento pacificado pela Primeira Seção que, sob o regime do artigo 543-C do CPC, julgou o REsp 1.111.124/PR, ratificando a jurisprudência no sentido de que o envio do carnê do IPTU ao endereço do contribuinte configura notificação presumida do lançamento do tributo.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1179874/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 28/09/2010)

Como desse entendimento não se imuniza, por qualquer outra dentre as muitas prerrogativas de que dispõe, a União Federal, a realidade é que inexistente prova de que não houve o envio do carnê; com isso o lançamento dos tributos em questão **permanece hígido**, conferindo liquidez à CDA que aparelha a execução fiscal em apenso. Por fim, em relação ao *quantum* da verba honorária, mantenho-a tal como fixada na r. sentença por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita.

Ademais, já se decidiu que honorários não podem ser ínfimos (STJ, RESP nº 1.226.014/RJ, 2ª Turma, j. 14/4/2011).

Pelo exposto, sendo *o recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *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, 22 de novembro de 2013.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017337-15.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017337-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173371520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em Embargos à Execução Fiscal, opostos pela Fazenda Nacional em face da Prefeitura Municipal de Campinas, com o objetivo de desconstituir a inscrição em Dívida Ativa Tributária Municipal nº 00134208520114036105, referente às Taxas de Remoção de Lixo Domiciliar e IPTU dos exercícios de 2007 a 2010.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para afastar a cobrança do IPTU. Em face da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargante, requerendo a reforma do julgado, insurgindo-se contra a cobrança da taxa de lixo.

Apelou, também, a embargada, insurgindo-se contra o afastamento da cobrança do IPTU.

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 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.

De outra parte, considero legal e constitucional a cobrança da Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar pela municipalidade.

A Constituição Federal dispõe, em seu art. 145, sobre a competência tributária atribuída aos entes federados:

*Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:
I (...)*

II- taxas, em razão do exercício do poder de polícia, ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição.

Ficou, destarte, delegada a cada ente político a competência tributária para a instituição de taxas.

Nos termos dos arts. 77 e 80 do Código Tributário Nacional, as taxas serão cobradas pelos entes políticos no âmbito de suas atribuições:

Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Art. 80. Para efeito de instituição e cobrança de taxas, consideram-se compreendidas no âmbito das atribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios aquelas que, segundo a Constituição Federal, as Constituições dos Estados, as Leis Orgânicas do Distrito Federal e dos Municípios e a legislação com elas compatível, competem a cada uma dessas pessoas de direito público.

Há, pois, embasamento constitucional (CF, art. 145, II, 1ª parte) e legal (CTN, arts. 77 e 80), para a instituição e cobrança da referida taxa pelo município, tendo em vista o interesse local, critério definidor da competência deste ente da Federação.

Portanto, a taxa de remoção de lixo domiciliar é cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, II, da Constituição da República.

O E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da constitucionalidade da cobrança da Taxa de Coleta, Remoção e Destinação do Lixo, e inclusive decidiu que o fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa de coleta de lixo domiciliar não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva. A propósito, trago à colação o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA, REMOÇÃO E DESTINAÇÃO DE LIXO. TAXA DE COMBATE A SINISTROS. UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. CONSTITUCIONALIDADE. I - A Corte tem entendido como específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (uti universi) e de forma indivisível. II - Legitimidade da taxa de combate a sinistros, uma vez que instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível. III - Constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre a base de cálculo da taxa e a do

imposto. IV - Agravo regimental improvido.

(STF, RE n.º 557957/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJE 26.06.2009)

Confira-se, ainda, julgado desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IPTU. IMUNIDADE. TAXAS. LIMPEZA DE LOGRADOURO PÚBLICO E ILUMINAÇÃO. INDIVISIBILIDADE. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. VERBA HONORÁRIA. I. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, equipara-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca. II. A imunidade tributária não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos. III. As taxas de limpeza de logradouros públicos e taxa de iluminação pública têm por hipótese de incidência a prestação de serviços públicos indivisíveis, a serem cobrados por impostos e não por taxas. Precedentes. IV. A taxa de remoção de lixo domiciliar, ao contrário da taxa de limpeza dos logradouros públicos, é relativa a serviço divisível e específico, sendo constitucional sua exigência. Precedentes. V. Condenação da embargada em honorários advocatícios fixada em 10% sobre o valor da causa. VI. Apelação da ECT provida. Apelação do Município de Santos parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

(Quarta Turma, AC n.º 200061040068032, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 27.11.2008, DJF3 CJ2 27.01.2009, p. 490)

A embargante alega que o crédito municipal não foi validamente constituído, uma vez que inexistente nos autos prova do envio da notificação de lançamento pelo correio; no entanto, não foi produzida qualquer tipo de prova a respeito. As meras alegações, desacompanhadas de quaisquer peças ou documentos, são insuficientes a ensejar a providência requerida nos presentes embargos.

Assim sendo, incide a regra inserta no art. 333, I e II do CPC que é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, pelo que deve ser mantida a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade da certidão da dívida ativa, mormente considerando-se a fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela embargante.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente desta Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. MUNICÍPIO DE CAMPINAS x UNIÃO (SUCESSORA DA EX-RFFSA). IPTU E TAXA DE LIXO - NOTIFICAÇÃO - ENVIO CARNÊ. IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA. LEGALIDADE DA COBRANÇA DE TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO - PRECEDENTE DO STF.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes do STJ e desta E. Turma. 2. Súmula nº 397 do STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço". 3. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. Precedente. 4. O ônus da prova da desconstituição da dívida ativa cabe à embargante, devendo juntar à inicial os documentos com que pretende fundamentar sua defesa, restando preclusa a juntada de novos documentos, a teor do disposto no art. 16, § 2º, da Lei n. 6.830/80.

5. Cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução. A certidão de dívida ativa preenche os requisitos legais, não havendo impedimento para o exercício da ampla defesa da embargante. 6. A União figura nos presentes como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, que se reconhecer a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca. 7. A cobrança da taxa de lixo, por sua vez, é legítima, devendo prosseguir a execução apenas no que tange ao quantum não recolhido a este título.

Precedentes. 8. Condenação da embargada em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor excluído da causa. 9. Agravo legal a que se nega provimento.

(3ª Turma, AC n.º 200861050051374, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 23.09.2010, DJF3 CJI 04.10.2010, p. 331)

Não assiste razão à apelante/embargada.

Com relação à cobrança do IPTU, há que se destacar que a antiga Ferrovia Paulista S/A era pessoa jurídica prestadora de serviço público de transporte ferroviário, tido como de competência da União (art. 21, XII, d, CF/88), pelo que se equiparava à Fazenda Pública, podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos

entes políticos no art. 150, VI, *a*, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte Regional:

EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO E TAXAS MUNICIPAIS - UNIÃO FEDERAL - SUCESSÃO - RFFSA - IMUNIDADE RECÍPROCA. 1. A União, na qualidade de sucessora, assumiu as obrigações da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, inclusive as decorrentes da incorporação da FEPASA. 2. A imunidade tributária recíproca (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal) alcança as obrigações da RFFSA e da FEPASA. 3. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2008.61.17.001051-0, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 15.10.2009, DJF3 CJI 26.01.2010, p. 272)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC c/c Súmula nº 253/STJ, **nego seguimento às apelações.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017345-89.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017345-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA
No. ORIG. : 00173458920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

Desistência

Trata-se de apelação interposta pela **União** contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal em face da **Prefeitura Municipal de Campimas, SP**.

No curso do procedimento recursal, a embargante desistiu do recurso (f. 65).

Ante o exposto, HOMOLOGO a desistência da apelação, com fulcro no art. 501 do Código de Processo Civil, combinado com o inciso VI do art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal.

Custas processuais e honorários advocatícios, nos termos da sentença.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017357-06.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017357-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173570620114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em Embargos à Execução Fiscal, opostos pela Fazenda Nacional em face da Prefeitura Municipal de Campinas, com o objetivo de desconstituir a inscrição em Dívida Ativa Tributária Municipal nº 0012609-28.2011.403.6105, referente às Taxas de Remoção de Lixo Domiciliar e IPTU dos exercícios de 2007 a 2010.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para afastar a cobrança do IPTU. Em face da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargante, requerendo a reforma do julgado, insurgindo-se contra a cobrança da taxa de lixo.

Apelou, também, a embargada, insurgindo-se contra o afastamento da cobrança do IPTU.

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 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.

De outra parte, considero legal e constitucional a cobrança da Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar pela municipalidade.

A Constituição Federal dispõe, em seu art. 145, sobre a competência tributária atribuída aos entes federados:

Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I (...)

II- taxas, em razão do exercício do poder de polícia, ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição.

Ficou, destarte, delegada a cada ente político a competência tributária para a instituição de taxas.

Nos termos dos arts. 77 e 80 do Código Tributário Nacional, as taxas serão cobradas pelos entes políticos no âmbito de suas atribuições:

Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Art. 80. Para efeito de instituição e cobrança de taxas, consideram-se compreendidas no âmbito das atribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios aquelas que, segundo a Constituição Federal, as Constituições dos Estados, as Leis Orgânicas do Distrito Federal e dos Municípios e a legislação com elas compatível, competem a cada uma dessas pessoas de direito público.

Há, pois, embasamento constitucional (CF, art. 145, II, 1ª parte) e legal (CTN, arts. 77 e 80), para a instituição e cobrança da referida taxa pelo município, tendo em vista o interesse local, critério definidor da competência deste ente da Federação.

Portanto, a taxa de remoção de lixo domiciliar é cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, II, da Constituição da República.

O E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da constitucionalidade da cobrança da Taxa de Coleta, Remoção e Destinação do Lixo, e inclusive decidiu que o fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa de coleta de lixo domiciliar não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva. A propósito, trago à colação o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA, REMOÇÃO E DESTINAÇÃO DE LIXO. TAXA DE COMBATE A SINISTROS. UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. CONSTITUCIONALIDADE. I - A Corte tem entendido como específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (uti universi) e de forma indivisível. II - Legitimidade da taxa de combate a sinistros, uma vez que instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível. III - Constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre a base de cálculo da taxa e a do imposto. IV - Agravo regimental improvido.

(STF, RE n.º 557957/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJE 26.06.2009)

Confira-se, ainda, julgado desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IPTU. IMUNIDADE. TAXAS. LIMPEZA DE LOGRADOURO PÚBLICO E ILUMINAÇÃO. INDIVISIBILIDADE. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. VERBA HONORÁRIA. I. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, equipara-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca. II. A imunidade tributária não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos. III. As taxas de limpeza de logradouros públicos e taxa de iluminação pública têm por hipótese de incidência a prestação de serviços públicos indivisíveis, a serem cobrados por impostos e não por taxas. Precedentes. IV. A taxa de remoção de lixo domiciliar, ao contrário da taxa de limpeza dos logradouros públicos, é relativa a serviço divisível e específico, sendo constitucional sua exigência. Precedentes. V. Condenação da embargada em honorários advocatícios fixada em 10% sobre o valor da causa. VI. Apelação da ECT provida. Apelação do Município de Santos parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

(Quarta Turma, AC n.º 200061040068032, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 27.11.2008, DJF3 CJ2 27.01.2009, p. 490)

A embargante alega que o crédito municipal não foi validamente constituído, uma vez que inexistente nos autos prova do envio da notificação de lançamento pelo correio; no entanto, não foi produzida qualquer tipo de prova a respeito. As meras alegações, desacompanhadas de quaisquer peças ou documentos, são insuficientes a ensejar a providência requerida nos presentes embargos.

Assim sendo, incide a regra inserta no art. 333, I e II do CPC que é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, pelo que deve ser mantida a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade da certidão da dívida ativa, mormente considerando-se a fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela embargante.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente desta Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. MUNICÍPIO DE CAMPINAS x UNIÃO (SUCESSORA DA EX-RFFSA). IPTU E TAXA DE LIXO - NOTIFICAÇÃO - ENVIO CARNÊ. IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA. LEGALIDADE DA COBRANÇA DE TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO - PRECEDENTE DO STF. I. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não

havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes do STJ e desta E. Turma. 2. Súmula nº 397 do STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço". 3. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. Precedente. 4. O ônus da prova da desconstituição da dívida ativa cabe à embargante, devendo juntar à inicial os documentos com que pretende fundamentar sua defesa, restando preclusa a juntada de novos documentos, a teor do disposto no art. 16, § 2º, da Lei n. 6.830/80. 5. Cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução. A certidão de dívida ativa preenche os requisitos legais, não havendo impedimento para o exercício da ampla defesa da embargante. 6. A União figura nos presentes como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, que se reconhecer a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca. 7. A cobrança da taxa de lixo, por sua vez, é legítima, devendo prosseguir a execução apenas no que tange ao quantum não recolhido a este título. Precedentes. 8. Condenação da embargada em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor excluído da causa. 9. Agravo legal a que se nega provimento. (3ª Turma, AC n.º 200861050051374, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 23.09.2010, DJF3 CJI 04.10.2010, p. 331)

Não assiste razão à apelante/embargada.

Com relação à cobrança do IPTU, há que se destacar que a antiga Ferrovia Paulista S/A era pessoa jurídica prestadora de serviço público de transporte ferroviário, tido como de competência da União (art. 21, XII, d, CF/88), pelo que se equiparava à Fazenda Pública, podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte Regional:

EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO E TAXAS MUNICIPAIS - UNIÃO FEDERAL - SUCESSÃO - RFFSA - IMUNIDADE RECÍPROCA. 1. A União, na qualidade de sucessora, assumiu as obrigações da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, inclusive as decorrentes da incorporação da FEPASA. 2. A imunidade tributária recíproca (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal) alcança as obrigações da RFFSA e da FEPASA. 3. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2008.61.17.001051-0, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 15.10.2009, DJF3 CJI 26.01.2010, p. 272)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC c/c Súmula nº 253/STJ, **nego seguimento às apelações.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017363-13.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017363-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173631320114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em Embargos à Execução Fiscal, opostos pela Fazenda Nacional em face da Prefeitura Municipal de Campinas, com o objetivo de desconstituir a inscrição em Dívida Ativa Tributária Municipal nº 00126205720114036105, referente às Taxas de Remoção de Lixo Domiciliar e IPTU dos exercícios de 2007 a 2010.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para afastar a cobrança do IPTU. Em face da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargante, requerendo a reforma do julgado, insurgindo-se contra a cobrança da taxa de lixo.

Apelou, também, a embargada, insurgindo-se contra o afastamento da cobrança do IPTU.

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 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.

De outra parte, considero legal e constitucional a cobrança da Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar pela municipalidade.

A Constituição Federal dispõe, em seu art. 145, sobre a competência tributária atribuída aos entes federados:

Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I (...)

II- taxas, em razão do exercício do poder de polícia, ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição.

Ficou, destarte, delegada a cada ente político a competência tributária para a instituição de taxas.

Nos termos dos arts. 77 e 80 do Código Tributário Nacional, as taxas serão cobradas pelos entes políticos no âmbito de suas atribuições:

Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Art. 80. Para efeito de instituição e cobrança de taxas, consideram-se compreendidas no âmbito das atribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios aquelas que, segundo a Constituição Federal, as Constituições dos Estados, as Leis Orgânicas do Distrito Federal e dos Municípios e a legislação com elas compatível, competem a cada uma dessas pessoas de direito público.

Há, pois, embasamento constitucional (CF, art. 145, II, 1ª parte) e legal (CTN, arts. 77 e 80), para a instituição e cobrança da referida taxa pelo município, tendo em vista o interesse local, critério definidor da competência deste ente da Federação.

Portanto, a taxa de remoção de lixo domiciliar é cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, II, da Constituição da República.

O E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da constitucionalidade da cobrança da Taxa de Coleta, Remoção e Destinação do Lixo, e inclusive decidiu que o fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa de coleta de lixo domiciliar não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva. A propósito, trago à colação o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA, REMOÇÃO E DESTINAÇÃO DE LIXO. TAXA DE COMBATE A SINISTROS. UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. CONSTITUCIONALIDADE. I - A Corte tem entendido como específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas

atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (uti universi) e de forma indivisível. II - Legitimidade da taxa de combate a sinistros, uma vez que instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível. III - Constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre a base de cálculo da taxa e a do imposto. IV - Agravo regimental improvido.

(STF, RE n.º 557957/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJE 26.06.2009)

Confira-se, ainda, julgado desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IPTU. IMUNIDADE. TAXAS. LIMPEZA DE LOGRADOURO PÚBLICO E ILUMINAÇÃO. INDIVISIBILIDADE. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. VERBA HONORÁRIA. I. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, equipara-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca. II. A imunidade tributária não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos. III. As taxas de limpeza de logradouros públicos e taxa de iluminação pública têm por hipótese de incidência a prestação de serviços públicos indivisíveis, a serem cobrados por impostos e não por taxas. Precedentes. IV. A taxa de remoção de lixo domiciliar, ao contrário da taxa de limpeza dos logradouros públicos, é relativa a serviço divisível e específico, sendo constitucional sua exigência. Precedentes. V. Condenação da embargada em honorários advocatícios fixada em 10% sobre o valor da causa. VI. Apelação da ECT provida. Apelação do Município de Santos parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

(Quarta Turma, AC n.º 200061040068032, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 27.11.2008, DJF3 CJ2 27.01.2009, p. 490)

A embargante alega que o crédito municipal não foi validamente constituído, uma vez que inexistente nos autos prova do envio da notificação de lançamento pelo correio; no entanto, não foi produzida qualquer tipo de prova a respeito. As meras alegações, desacompanhadas de quaisquer peças ou documentos, são insuficientes a ensejar a providência requerida nos presentes embargos.

Assim sendo, incide a regra inserta no art. 333, I e II do CPC que é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, pelo que deve ser mantida a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade da certidão da dívida ativa, mormente considerando-se a fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela embargante.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente desta Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. MUNICÍPIO DE CAMPINAS x UNIÃO (SUCESSORA DA EX-RFFSA). IPTU E TAXA DE LIXO - NOTIFICAÇÃO - ENVIO CARNÊ. IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA. LEGALIDADE DA COBRANÇA DE TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO - PRECEDENTE DO STF. 1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes do STJ e desta E. Turma. 2. Súmula n.º 397 do STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço". 3. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. Precedente. 4. O ônus da prova da desconstituição da dívida ativa cabe à embargante, devendo juntar à inicial os documentos com que pretende fundamentar sua defesa, restando preclusa a juntada de novos documentos, a teor do disposto no art. 16, § 2º, da Lei n. 6.830/80. 5. Cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução. A certidão de dívida ativa preenche os requisitos legais, não havendo impedimento para o exercício da ampla defesa da embargante. 6. A União figura nos presentes como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, que se reconhecer a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca. 7. A cobrança da taxa de lixo, por sua vez, é legítima, devendo prosseguir a execução apenas no que tange ao quantum não recolhido a este título. Precedentes. 8. Condenação da embargada em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor excluído da causa. 9. Agravo legal a que se nega provimento.

(3ª Turma, AC n.º 200861050051374, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 23.09.2010, DJF3 CJI 04.10.2010,

p. 331)

Não assiste razão à apelante/embargada.

Com relação à cobrança do IPTU, há que se destacar que a antiga Ferrovia Paulista S/A era pessoa jurídica prestadora de serviço público de transporte ferroviário, tido como de competência da União (art. 21, XII, d, CF/88), pelo que se equiparava à Fazenda Pública, podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte Regional:

EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO E TAXAS MUNICIPAIS - UNIÃO FEDERAL - SUCESSÃO - RFFSA - IMUNIDADE RECÍPROCA. 1. A União, na qualidade de sucessora, assumiu as obrigações da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, inclusive as decorrentes da incorporação da FEPASA. 2. A imunidade tributária recíproca (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal) alcança as obrigações da RFFSA e da FEPASA. 3. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2008.61.17.001051-0, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 15.10.2009, DJF3 CJI 26.01.2010, p. 272)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC c/c Súmula nº 253/STJ, **nego seguimento às apelações.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028688-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028688-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE LUIZ GONCALVES RAMOS
ADVOGADO : SP085592 JOSE ORANDIR NOGUEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : ITALAB LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA
No. ORIG. : 11.00.00000-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal em que o sócio Sr. JOSÉ LUIZ GONÇALVES RAMOS, em preliminar, alega sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal ao argumento de que a CDA foi emitida em nome somente da empresa devedora. Aduz não haver praticado qualquer ato previsto no art. 135 do CTN, e que durante o período que participou da sociedade a gerência era exercida pelo Sr. JOSÉ EDUARDO VEIGA. Afirma que se retirou da empresa ITALAB LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS LTDA., devendo a responsabilidade pelos débitos recair sobre os sócios remanescentes. No mérito, sustenta que somente parte dos débitos são contemporâneos à sua participação na sociedade.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, condenando o embargante na verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais).

Apelou o embargante pleiteando a reforma da r. sentença. Alega que a empresa executada não foi encerrada irregularmente, encontrando-se em plena atividade, conforme documentos trazidos em fase recursal. Acrescenta que era de conhecimento da SRF o fato de que participou da sociedade apenas no período de 28.01.2002 a 12.07.2002. Aduz que é suficiente a averbação de sua retirada da sociedade no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas por tratar-se de pessoa jurídica prestadora de serviços, sendo desnecessária a averbação dos atos da sociedade na JUCESP no período que antecedeu a vigência do atual Código Civil. Alega que não pode ser responsabilizado pelo débito por não ter atuado como sócio gerente da empresa.

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 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.

Primeiramente, deixo de analisar os documentos trazidos juntados às fls. 122/138.

De acordo com o § 2º do art. 16 c.c. art. 3º, ambos da Lei n.º 6.830/80, o embargante/executado deve juntar aos autos todos os documentos necessários à comprovação de suas alegações, a fim de que seja ilidida a presunção *juris tantum* de liquidez, certeza e exigibilidade da Certidão da Dívida Ativa.

Ocorre que a parte fez juntar aos autos documentos que, em tese, comprovariam sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal, somente nesta instância recursal, o que é vedado pelo ordenamento pátrio.

O fato da juntada extemporânea de documentos que, obviamente, não podem ser considerados novos, no sentido de que não existissem ou que sobre eles não tivesse o apelante conhecimento à data da propositura dos embargos à execução (art. 397, do CPC), afigura-se relevante ao julgamento do feito, na exata medida em que não carreados elementos mínimos a amparar as alegações do apelante, desde a sede da Primeira Instância, pois não foram trazidos os referidos documentos, mas tão somente as Alterações Contratuais nas quais o sócio JOSÉ LUIZ GONÇALVES RAMOS ingressou e retirou-se da sociedade (fls. 72/76).

Admitir a juntada de tais documentos após a prolação da r. sentença, como pretende a parte, resultaria em evidente subversão ao devido processo legal, com violação aos princípios do contraditório, duplo grau de jurisdição, dentre outros princípios processuais.

Nesse sentido, confira-se:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RELAÇÃO DE EMPREGO. DIRETOR NÃO-EMPREGADO. INEXISTÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO. HONORÁRIOS. SENTENÇA REFORMADA. 1. Não se conhece dos documentos apresentados conjuntamente à apelação (fls. 133 a 144) eis que produzidos ao menos antes de 04 de dezembro de 2000 (data da autenticação) e, assim, muito anteriores à r. sentença proferida às fls. 115 e 119, não se tratando, portanto, de documento relativo a fato novo a ser justificadamente apresentado com o recurso (art. 397 do CPC c/c art. 16, § 2º, da Lei 6.830/80). (TRF3, 2ª Turma, AC n.º 200203990436907, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, j. 15.09.2009, DJF3 CJ1 24.09.2009, p. 145)

Nesse passo, tenho que não restou comprovado pela parte não haver atuado como sócio gerente, e nem mesmo a regularidade da empresa executada, fatos que em princípio teriam o condão de afastar a legitimidade do sócio para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

No mais, a análise dos autos revela que a Alteração Contratual que resultou na retirada do sócio embargante da sociedade foi registrada tão somente no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas da Comarca de Itaporanga/SP, e não junto ao órgão competente para proceder ao registro dos atos de comércio, qual seja, a JUCESP.

Com efeito, de acordo com os documentos colacionados aos autos (fls. 71/76), a pessoa jurídica executada não é sociedade civil de pessoas, e sim sociedade comercial ou empresária limitada, de modo que suas alterações estatutárias exigem registro na Junta Comercial. Nesse passo, de nenhum efeito afigura-se a retirada do sócio sem o devido registro no órgão competente.

A propósito, trago à colação julgados em hipóteses semelhantes:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. RETIRADA DA SOCIEDADE APÓS OS FATOS GERADORES. ATO NÃO REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL. RESPONSABILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. HONORÁRIOS À UNIÃO. DESCABIMENTO. APELAÇÕES IMPROVIDAS. 1 - O período do débito em questão é anterior (1995) à data que o embargante deixou a sociedade, isso em 08 de janeiro de 1996, o que autoriza a sua responsabilidade, nos termos do art. 135 do CTN. 2 - Não socorre o embargante a alegação quanto a ter procedido a registro de transferência de cotas no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas do Rio de Janeiro, pois órgão próprio para registro dos atos de comércio é a Junta Comercial. 3 - Nesse sentido os seguintes julgados: "6. O arquivamento de alteração contratual de sociedade por cota de responsabilidade limitada é da competência singular do presidente da Junta Comercial, vogal ou servidor que possua comprovados conhecimentos de Direito Comercial e de Registro de Empresas Mercantis (Lei 8.934/94, art. 42), não se inserindo este ato no rol do art. 41 da Lei 8.934/94, cujo arquivamento depende de decisão colegiada." (AMS 0009583-49.2002.4.01.3500/GO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.136 de 09/07/2010)." / "1

- O acordo de vontades celebrado entre os sócios a respeito da administração da empresa, sem o devido registro no órgão competente, de maneira a dar-lhe publicidade, não vincula a terceiros, tampouco ao Fisco, que continuará tendo como válidas as deliberações constantes do contrato social que foram devidamente registradas na Junta Comercial (art. 123 do CTN).(...)" (AG 0002049-10.2004.4.01.0000 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO EZEQUIEL DA SILVA, SÉTIMA TURMA, DJ p.64 de 17/02/2006). 4 - Impõe-se a responsabilização do apelante-embargante pela evidência de dissolução irregular da sociedade, tendo em conta certidão constante dos autos de execução fiscal, conforme apontado pela União e não contestado pela parte contrária, informando que a empresa executada não foi encontrada. 5 - "1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009) 2. "A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005). (...)" (RESP 200802469460 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1104064 Relator(a) LUIZ FUX Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:14/12/2010). 6 - A respeito da apelação da União, é cediço que, nos termos da Súmula 168/extinto TFR, o encargo do Decreto-lei 1.025/69 substitui a condenação em honorários, seja na execução, seja nos embargos. 7 - Apelações improvidas. (TRF3, 3ª Turma, AI n.º 00114171320094030000, Rel. Des. Federal Nery Júnior, j. 09.12.2010, e-DJF3 Judicial 1 17.12.2010, p. 693)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO INDICADO NA CDA. RETIRADA DA SOCIEDADE ANTES DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. ALTERAÇÃO CONTRATUAL NÃO REGISTRADA NA JUNTA COMERCIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA NÃO AFASTADA. (...)2 - A empresa executada é uma sociedade por quotas de responsabilidade limitada, por isso regulada à época pelo Decreto 3.708/1919. Todavia, no único documento da sociedade juntado aos autos, é possível inferir que a hipótese é de uma sociedade irregular, eis que necessário para sua formalização o competente registro perante a Junta Comercial, nos termos do art. 300 a 302 do Código Comercial, o que não se verifica no caso dos autos. A responsabilidade dos sócios não pode ser afastada com base nos documentos apresentados, eis que nem mesmo o contrato social foi adunado ao presente recurso. 3 - O documento que informa a retirada do Agravante da sociedade, que teria sido antes da ocorrência do fato gerador do tributo objeto da execução fiscal correlata, não está revestido das formalidades necessárias, qual seja, o seu registro perante a Junta Comercial, eis que se trata de Alteração Contratual averbada perante o Cartório do 3º Ofício do Registro de Pessoas Jurídicas de Nova Iguaçu, pois a saída do sócio só é válida a partir daquele registro, nos termos do art. 36 da Lei nº 8.934/94. Precedente da 4ª Turma do TRF da 2ª Região (AC 200551015269081). 4 - Presunção de liquidez e certeza da CDA não afastada. 5 - Agravo de Instrumento conhecido e improvido. Decisão do juízo a quo mantida.

(TRF2, 3ª Turma Especializada, AG 200802010147361, Rel. Des. Federal Geraldine Pinto Vital de Castro, j. 06.11.2012, E-DJF2R de14.11.2012)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação.**

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003768-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003768-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 562/1207

AGRAVANTE : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE ITU SP
ADVOGADO : SP162913 DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
AGRAVADO : AERoclUBE DE ITU
: PLANET MANUTENCAO DE AERONAVE LTDA
: APUI TAXI AEREO LTDA
ADVOGADO : SP073165 BENTO PUCCI NETO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
INTERESSADO : AEROMARTE LTDA
ADVOGADO : SP142693 DANIELA DE GRAZIA FARIA PERES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00081209320124036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

1. Junte-se aos presentes autos a ata da reunião realizada nesta data e respectiva lista de presença dos participantes, bem como, translate-se tais peças aos autos em apenso.
2. Oficie-se ao r. Juízo *a quo*, informando-o acerca da reunião realizada, juntando-se cópia da respectiva ata.
3. Intimem-se.
4. Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015625-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015625-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SANTANDER CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO
SUCEDIDO : SANTANDER S/A CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00485663420034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto em face de decisão de fl. 233 que recebeu apenas no efeito devolutivo apelação interposta pela executada contra a sentença que julgou extintos os embargos opostos à execução fiscal (art. 267, V, do CPC).

Vejo dos autos que a sentença de extinção teve por fundamento o reconhecimento de *litispêndência* entre os embargos à execução e a ação anulatória nº 2002.61.00.028812-1 (identidade de partes, de causa de pedir e de pedido) - fls. 179/181.

Por distribuição automática instantânea vieram-me distribuídos os autos em 02/07/2013 - fl. 1.028.

Tendo em vista o apontamento feito pela Subsecretaria de Registro e Informações Processuais acerca da *anterior distribuição* de agravo de instrumento e apelação cível relativa à ação anulatória nº 2002.61.00.028812-1, de Relatoria da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, ordenei "ad cautelam" a remessa do presente agravo aquele gabinete com consulta acerca de provável prevenção ante a possibilidade de conexão entre os feitos. Todavia, Sua Excelência não verificou prevenção por considerar que se trata de "ação originária distinta e seus objetos são diversos do presente agravo" (efeitos da apelação nos embargos), inexistindo risco de decisões

conflitantes - fl. 1.039.

Isso não obstante, é certo que existe conexão entre a ação anulatória de débito fiscal e a execução que veicula a cobrança do *mesmo crédito tributário* consoante iterativa jurisprudência do STJ: "A Primeira Seção desta Corte pacificou o entendimento de que existe conexão entre a ação anulatória ou desconstitutiva do título executivo e a ação de execução, por representar aquela meio de oposição aos atos executórios de natureza idêntica a dos embargos do devedor" (CC 103.229/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 10/05/2010).

Neste sentido também já decidiu o C. Órgão Especial desta Corte Regional, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 0014368-72.2012.4.03.0000, de relatoria da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE (acórdão publicado no DJ de 08/11/2012).

Assim, convém que os recursos relativos a tais feitos sejam processados e julgados pelo mesmo Relator a fim de se evitar decisões conflitantes.

Diante disso entendo que o presente agravo de instrumento deve ser distribuído por dependência/prevenção à apelação/agravo oriundos da ação anulatória antes referida.

Ante o exposto, **suscito conflito negativo de competência** a ser dirimido pela Segunda Seção.

Oficie-se com cópia da presente decisão e do processo.

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017508-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017508-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NOVARTIS BIOCIECIAS S/A
ADVOGADO : SP245111A HENRIQUE SILVA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : SANDOZ S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00237219320074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto em face de decisão de fl. 14 na parte que determinou a suspensão do andamento da execução fiscal até a conversão em renda dos valores depositados nos autos da ação anulatória nº 0005358-12.2007.4.03.6100.

Vejo dos autos que o agravante ajuizou a referida ação anulatória a fim de desconstituir o *mesmo crédito tributário* cobrado na execução fiscal originária (CDA nº 80.6.07.017953-09) - fls. 44/49 e 50.

Por distribuição automática instantânea vieram-me distribuídos os autos em 26/07/2013 - fl. 70.

Tendo em vista o apontamento feito pela Subsecretaria de Registro e Informações Processuais acerca da *anterior distribuição* de apelação/reexame necessário relativa à ação anulatória nº 0005358-12.2007.4.03.6100, que foi da Relatoria da Desembargadora Federal REGINA COSTA, ordenei "ad cautelam" a remessa do presente agravo aquele gabinete com consulta acerca de provável prevenção ante a possibilidade de conexão entre a ação anulatória e a execução fiscal.

Em substituição regimental o Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN não verificou a prevenção "tendo em vista que o presente Agravo é originário de ação diversa e tem objeto distinto em relação à Apelação anteriormente distribuída à Excelentíssima Desembargadora Federal Regina Costa" - fl. 75.

É certo, todavia, que existe conexão entre a ação anulatória de débito fiscal e a execução que veicula a cobrança do *mesmo crédito tributário* consoante iterativa jurisprudência do STJ: "A Primeira Seção desta Corte pacificou o entendimento de que existe conexão entre a ação anulatória ou desconstitutiva do título executivo e a ação de execução, por representar aquela meio de oposição aos atos executórios de natureza idêntica a dos embargos do

devedor" (CC 103.229/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 10/05/2010).

Neste sentido também já decidiu o C. Órgão Especial desta Corte Regional, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 0014368-72.2012.4.03.0000, de relatoria da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE (acórdão publicado no DJ de 08/11/2012).

Assim, convém que os recursos relativos a tais feitos sejam processados e julgados pelo mesmo Relator a fim de se evitar decisões conflitantes.

Diante disso entendo que o presente agravo de instrumento deve ser distribuído por dependência/prevenção à apelação oriunda da ação anulatória antes referida.

Ante o exposto, **suscito conflito negativo de competência** a ser dirimido pela Segunda Seção.

Oficie-se com cópia da presente decisão e do processo.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020826-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020826-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FREDY RODRIGUES e outro
: MARIA LUIZA MARTINELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP068512 MARCOS DOMINGOS SOMMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : ZAP VEICULOS E PECAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 11.00.00188-8 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

Os agravantes interpuseram o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 485 dos autos originários (fls. 13 destes autos) que, em sede de embargos à execução fiscal, recebeu o recurso de apelação interposto pelos agravantes apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil.

Pretendem os agravantes a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que há manifesto excesso de penhora no presente caso, o que já seria suficiente para atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação; que o deferimento do efeito suspensivo é provisório e reversível a qualquer tempo, o que demonstra a ausência de prejuízo com a sua concessão; que os imóveis penhorados são absolutamente impenhoráveis, sendo que um deles serve de moradia aos agravantes.

A agravada oferece contraminuta (fls. 205/206 destes autos).

Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

Como é cediço, 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 (CPC, art. 520, V).

Contudo, o relator pode conferir efeito suspensivo ao apelo, excepcionalmente, se vislumbrar a hipótese prevista no art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, não reconheço como relevantes as alegações aduzidas pelos agravantes na apelação interposta contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal por eles opostos.

De fato, conforme se extrai da r. sentença de fls. 147/152 destes autos, o r. Juízo de origem julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pelos ora agravantes, afastando, fundamentadamente, as alegações

referentes a prescrição intercorrente, ilegitimidade passiva, inexistência de citação, que os bens penhorados estão gravados com as cláusulas de impenhorabilidade, inalienabilidade e incomunicabilidade, da nulidade das CDAs e da impossibilidade de cumulação da taxa SELIC com outro indexador ou juros de mora.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021483-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021483-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : AUTO SERVICO SUELLY LTDA
ADVOGADO : SP203946 LUIZ EDUARDO DE SOUZA NEVES SCHEMY
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00515299720124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos opostos pela agravante sem efeito suspensivo.

Alega, em síntese, que o efeito suspensivo conferido aos embargos à execução fiscal fica sugerido através da interpretação dos arts. 18, 19, 24, I, e 32, §º, da Lei nº 6.830/80; que não havendo obstáculo ao processamento da execução fiscal, culminará na expropriação dos bens dados em garantia.

Processado o recurso sem a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Foi deduzido pedido de reconsideração, requerendo-se, subsidiariamente, seja recebido como agravo regimental (fls. 171/172).

A decisão foi mantida pelos seus próprios fundamentos.

A agravada apresentou contraminuta.

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.

A Lei nº 6.830/80 estatui no §1º, do art. 16, que não *serão admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução*.

E, consoante o disposto no art. 1º, de citado Diploma Legal, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

De outra parte, dispõem o art. 739-A, *caput*, e seu §1º, do Diploma Processual Civil, com a redação conferida pela Lei nº 11.382/2006:

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, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

(...)

Assim, a nova redação do art. 739-A do CPC determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.

Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

Assim sendo, deve o r. Juízo *a quo* proferir decisão declarando expressamente em quais efeitos recebe os embargos à execução fiscal, o que foi levado a efeito no caso vertente.

Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, requerimento do embargante, presença da relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação, e, desde que garantido o juízo. A respeito dos efeitos dos embargos do executado, leciona Luiz Fux:

Na novel regulação, a regra é a de que "os embargos do executado não têm efeito suspensivo"; vale dizer, o recebimento dos embargos não susta a marcha da execução.

É que o título executivo extrajudicial confirma o direito que nele se contém encerrando presunção relativa de juridicidade do crédito.

Entretanto, considerando o grau de influência dos mesmos em relação à execução, bem como a prova inequívoca da verossimilhança das alegações do executado quanto à insubsistência da execução em todos os seus aspectos, quer do título, quer do crédito ou do próprio processo executivo, a lei conferiu ao juiz o poder de "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" (art. 739-A, parágrafo primeiro, com redação da Lei nº 11.382/2006).

Os requisitos para a concessão de efeito suspensivo aos embargos são, mutatis mutandis, os exigíveis para a concessão de tutela antecipada; vale dizer, direito evidente e direito em estado de periclitatio (periculum in mora).

Esses requisitos não são cumulativos por isso que o juiz pode, v.g., deferir a suspensividade aos embargos acaso verifique uma prescrição evidente ou a penhora sobre o faturamento revelar-se desastrosa para a empresa executada. Deferida que seja "a concessão de efeito suspensivo" a medida não impedirá a efetivação dos atos de penhora e avaliação dos bens, quando o juiz, para concedê-la, não a exigir previamente.

Isto significa dizer que, para obter essa suspensividade, é preciso que o juízo esteja garantido, muito embora o oferecimento em si dos embargos prescindia da penhora.

(O novo Processo de Execução O Cumprimento da Sentença e a Execução Extrajudicial, 1ª ed., RJ, Ed.Forense, 2008, p. 417/418)

No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, diante da ausência de relevância de seus fundamentos e de grave dano de difícil ou incerta reparação em caso de prosseguimento da execução.

Com efeito, conforme decidiu o r. Juízo de origem *não configura "grave dano de difícil ou incerta reparação" a alienação judicial dos bens constrictos, 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.*

De outro giro, cumpre observar que a mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação.

A respeito, trago à colação, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

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. (STJ, 1ª Seção, Resp nº 1.272.827, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJE 31/05/2013)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS CUMULATIVOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Com a revogação do §1º do art. 739 do CPC, a disciplina dos efeitos do oferecimento dos embargos à execução fiscal deve ser buscada no art. 739-A.
2. De acordo com o entendimento desta Primeira Turma, o recebimento dos embargos à execução fiscal no efeito suspensivo, que de regra passou à exceção, depende do preenchimento de quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).
3. Na hipótese dos autos, embora a embargante tenha requerido a suspensão do feito, a execução sequer se encontra garantida, o que impõe o recebimento dos embargos sem efeito suspensivo, nos termos do §1º do art.

739-A do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0005770-66.2011.4.03.0000/SP, Primeira Turma, rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, D.E. 1/9/2011).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ACORDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO §1º, DO ART. 739-A, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1.O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora ou caução suficientes.

2.Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução em regular tramitação.

4.No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, diante da ausência de relevância de seus fundamentos e de grave dano de difícil ou incerta reparação em caso de prosseguimento da execução, bem como da inexistência de garantia da demanda executiva.

5.A agravante se limita a argumentar que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução de título extrajudicial; que o processo administrativo se findou sem que tivesse a oportunidade de realizar perícia para demonstrar a correta aplicação das verbas recebidas; que é necessária a realização de perícia contábil; que não houve desvio de recursos para fora da instituição; que obedeceu aos termos da circular da Comissão Mista do Orçamento do Congresso Nacional.

6.Ademais, conforme observou o MM. Juiz a quo, por ocasião da prolação da decisão ora agravada, até o presente momento o juízo da execução não se encontra garantido pela penhora do imóvel ofertado nos autos principais.

7.Agravo de instrumento improvido.

(TRF-3ª Região, AI nº 2011.03.00000098-6, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, D.E. 07/04/2011).

Nao foi possivel adicionar esta Tabela

Tabela nao uniforme

i.e Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE RISCO DE LESÃO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO.

I - Face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo a quo; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade de o prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo, no valor integral do débito, com bens suficientes para esse fim.

II - No caso em tela, a Agravante não logrou comprovar a ocorrência concomitante dos requisitos acima, especialmente o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, visto ser a alienação dos bens penhorados consequência lógica e esperada do prosseguimento da execução, cujo objetivo primordial é a satisfação do débito exequendo.

III - Entender-se de outra forma equivaleria a admitir-se a impenhorabilidade de qualquer bem em relação ao qual o Executado alegue ser indispensável ao seu processo produtivo

III - Agravo improvido.

(TRF3, 6ª Turma, AI nº 20120300016371-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DE 21/09/2012)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo regimental interposto.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024015-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024015-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : GEA DO BRASIL INTERCAMBIADORES LTDA
ADVOGADO : SP173205 JULIANA BURKHART RIVERO GUEDES MEDEIROS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00478528319904036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 281/286 dos autos originários (fls. 311/316 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, determinou a reversão da carta de fiança apresentada nos autos originários em favor da União Federal.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que impetrou o mandado de segurança originário, com pedido liminar, visando utilizar o IPC-IBGE no cálculo da correção monetária das demonstrações financeiras relativamente ao período-base de 1990; que a liminar foi deferida para garantir o direito de garantir a correção monetária do balanço anula relativo ao período de 01 de janeiro a 31 de dezembro de 1990 segundo a variação do IPC, mediante a garantia do juízo por fiança bancária a ser prestada perante o próprio impetrado; que contra a r. sentença que concedeu a segurança foi interposto recurso de apelação pela União Federal, sendo que o E. TRF-3ª Região inicialmente proferiu decisão monocrática, negando seguimento à apelação e à remessa oficial; que, posteriormente, foi proferida nova decisão monocrática, que deu provimento à apelação e à remessa oficial, em decorrência do novo posicionamento do Supremo Tribunal Federal e, por conseguinte, do Superior Tribunal de Justiça, com trânsito em julgado em 10/11/2009; que em razão do recebimento dos autos, o r. Juízo de origem proferiu despacho ordenando a expedição de ofício à agravada, dando-lhe ciência do retorno dos autos e intimando, ambas as partes a requererem o que fosse de direito, sendo que não houve qualquer manifestação das partes, o que deu azo ao arquivamento do processo; que em razão da carta de fiança existente nos autos, foi requerido o desarquivamento do autos, oportunidade na qual, além da demonstração da existência da garantia ainda vigente, requereu também a intimação da agravada para que demonstrasse nos autos qualquer débito em seu nome que impedisse o levantamento da garantia afiançada nos autos, cuja via original tem seu paradeiro desconhecido, visto que, em razão da apresentação do documento diretamente à Autoridade Fiscal, restou entranhada nos autos tão somente uma cópia simples; que a agravada apresentou petição requerendo a apresentação da via original ou segunda via da carta de fiança oferecida nos autos, bem como prazo suplementar de 20 (vinte) dias para manifestação da Receita Federal acerca de possíveis cálculos que indicassem débitos em decorrência de correção do balanço patrimonial do ano de 1990 pelo IPC e não pelo BTNF; que, em nova manifestação, a agravada apresentou cálculos realizados pela Receita Federal do Brasil, onde, utilizando-se da DIPJ do exercício 2001, ano calendário 2000, apurou um valor devedor de 251.358,62 BTN Fiscais, representando até aquele momento, um saldo de mais de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais); que conforme afirmado pela própria agravada, a Receita Federal partiu de uma DIPJ entregue dez anos após o período discutido nos autos para chegar ao valor pretendido, juntando inclusive cópia do documento fiscal, no qual, em nenhum momento é possível chegar a uma conclusão mínima e razoável sobre qualquer valor datado de 1990; que o r. Juízo de origem proferiu a r. decisão agravada, sustentando que qualquer discussão sobre o valor efetivamente devido é matéria estranha ao mandado de segurança e, considerando a improcedência do direito pleiteado pela agravante, ainda que a Autoridade Fiscal tenha perdido a via original do documento fiador, o valor segurado deve ser vertido aos cofres da União, devendo ainda ser emitido ofício à instituição financeira para os trâmites inerentes ao pagamento; que não pode concordar com a exigência de um débito de mais de seiscentos mil

reais sem que haja qualquer presunção sobre a liquidez do cálculo realizado com base em declaração enviada dez anos posteriores ao período questionado; que inexistiu no extrato de débitos da agravante qualquer valor relacionado ao suposto débito apontado pela agravada; que ficou constatado que entre o possível fato gerador da cobrança em questão até o presente momento já se passaram quase 14 (catorze) anos completos, sem que houvesse qualquer prática ou ato do Fisco que pudesse evitar o transcurso *in albis* do prazo regulamentar de 5 anos para a constituição do crédito tributário; que ainda que o crédito tributário tenha sua exigibilidade suspensa por força de liminar, sentença ou qualquer outra medida que a impeça, não está o Fisco impedido de lançar e constituir o crédito tributário, haja vista que tal medida é essencial a prevenção da ocorrência da decadência do crédito tributário; que qualquer valor devido pela agravante deve ser corretamente apurado; que em razão do trânsito em julgado desfavorável à agravante, a agravada pleiteou a execução da carta de fiança, arrolando como possível valor a pagar um DARF no valor de R\$ 672.332,02, baseando-se única e exclusivamente em DIPJ de dez anos posteriores, o que comprova que sequer respeitou o valor do documento garantidor; que torna-se necessário que a carta de fiança, para a devida execução de seu valor, deve ser apresentada em sua via original, não sendo passível de exigência em qualquer outra forma que se apresente.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem a decisão liminar determinou expressamente que a Fiança Bancária fosse prestada perante o próprio impetrado, o que de fato ocorreu, conforme se apura da cópia reprográfica juntada às fls. 31, com carimbo da DRF/OSASCO, datado de 28.12.1990, GABINETE, recebido por "Madalena".

Às fls. 157-158 foi proferida decisão indeferindo o levantamento da Carta de Fiança antes do trânsito em julgado, com fundamento no seguinte julgado :

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FIANÇA BANCÁRIA. GARANTIA. SENTENÇA FAVORÁVEL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. LEVANTAMENTO. DESENTRANHAMENTO DE CARTA DE FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Agravo Regimental prejudicado.

2 - Preliminar argüida pela agravada rejeitada. Prescindibilidade da juntada de substabelecimento de procuração vez que a resposta ao presente recurso é firmada por advogada devidamente constituída na cópia do instrumento carreado aos autos pelo agravante.

3 - A apresentação de carta de fiança visa garantir a eficácia do provimento jurisdicional. O destino da garantia vincula-se ao resultado final da prestação jurisdicional. Impossibilidade de levantamento antes do trânsito em julgado.

4- Mandado de Segurança. Sentença concessiva da ordem. Execução provisória. Possibilidade. Liberação da garantia. Impossibilidade.

5 - Não agravada a decisão que determinou a necessidade de caução quando do deferimento da liminar. Questão preclusa.

6 - Agravo de instrumento a que se dá provimento (TRF - 3ª Região - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 109025 Processo: 200003000244592/SP, 6ª Turma, decisão: 23/11/2005, DJU DATA 09/12/2005, p. 670, Relator: Desembargador Federal Lazarano Neto)."(negritei)

Saliente que a própria impetrante, ao apresentar o pedido de desentranhamento da Carta de Fiança às fls. 151-152, noticiou que continua pagando semestralmente os custos de manutenção da garantia dada pela Instituição Financeira, demonstrando a sua regularidade e vigência.

De outra sorte, apesar da apresentação da Carta de Fiança perante o impetrado - à época o Delegado da Receita Federal em Osasco - ela foi aceita como garantia judicial, conforme se extrai da r. Decisão de fls. 27.

O deferimento do requerimento da impetrante, tal como posto, resultará na criação de crédito a seu favor, contrariando a referida decisão que indeferiu o levantamento da Carta de Fiança antes do trânsito em julgado, em prejuízo dos interesses bilateralmente tutelados.

De outro lado, no mandado de segurança a prova deve ser pré-constituída e estar revestida dos atributos de liquidez e certeza, visto que a sentença proferida possui caráter mandamental, devendo ser cumprida imediatamente.

A discussão em torno do montante efetivamente devido constitui matéria estranha ao presente feito, cabendo à impetrante valer-se da via administrativa ou processual adequada para requerer eventual repetição de indébito. De igual modo, neste momento processual, não se pode alegar que o valor constante da Carta de Fiança não corresponde ao supostamente aproveitado na decisão liminar, sobretudo considerando que a garantia dada pela Instituição Financeira se deu nos termos requeridos pela impetrante.

Assim, o destino a Carta de Fiança ficou condicionado (exclusivamente) ao resultado final do processo - o levantamento pela impetrante no caso de concessão da segurança e/ou a sua apresentação para liquidação em favor da União se o resultado fosse inverso - independentemente das providências administrativas para a sua inscrição de em dívida ativa, razão pela qual não se pode falar em decadência.

A ação foi julgada improcedente, sendo certo que os valores oferecidos em garantia, por meio da Carta de

Fiança, devem ser vertidos em favor dos cofres públicos.

Entendo que o mero extravio da via original da Carta de Fiança não faz cessar a garantia do Juízo pela Instituição Financeira, pois há nos autos cópia reprográfica da garantia prestada e demais documentos necessários à sua apresentação (fls. 30-42).

Desse modo, entendo deva ser mantida a r. decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, VV, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025722-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025722-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FRANCISCO YUTAKA KURIMORI
ADVOGADO : SP314346 HENRIQUE DE MOURA PEREZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : CONSTRUTORA CAMPESTRE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00024446820124036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 112/114 dos autos originários (fls. 19/22 destes autos), que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido formulado pela exequente e determinou o redirecionamento do feito para o sócio gerente da executada.

Do exame dos autos verificou-se que não está presente o devido recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno - código 18720-8 e 18730-5, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal).

Intimada à regularização das custas de preparo e de porte de remessa o agravante ficou-se inerte (fl. 196/198).

Em face do exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557 *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026547-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026547-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : EMPREITEIRA ADSIL HIDEKIS LTDA e outro
: SANDRA LOPES BARBOSA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00230610220074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União** inconformada com a decisão proferida à f. 81 dos autos da execução fiscal nº 0023061-02.2007.403.6182, ajuizada em face da **Empreiteira Adsil Hidekis Ltda.**, em trâmite no Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de citação por edital da empresa executada, ao fundamento que (...) *o paradeiro da parte executada ainda não pode ser tido como ignorado, haja vista não estar cabalmente comprovado nos autos que foram esgotados os meios de sua localização (Junta Comercial, páginas da Receita Federal e da Companhia Telefônica na Internet e Departamento de Trânsito). (...)*".

Alega a agravante que a decisão não traduz o entendimento legal e jurisprudencial aplicável ao caso. Aduz, ainda, que foram preenchidos todos os requisitos necessários para que seja concedida a citação por edital, quais sejam, as tentativas de citação da executada por via postal e oficial de justiça.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à agravante, nos moldes do art. 8º, da Lei nº 6.830/80:

Art. 8º. "O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

*I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;
II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;
III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital".*

No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio, bem como por Oficial de Justiça, restou infrutífera, conforme AR negativo da f. 49 e Certidão Negativa de f. 83 deste instrumento.

Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal e, posteriormente, por oficial de justiça, entretanto, ambas restaram infrutíferas devido a não localização da devedora. Tem-se, pois, que é justificável que a citação se realize via edital, como dispõe o art. 8º, III, da Lei n.º 6.830/80.

Assim, tratando-se de execução fiscal, quando frustrada a citação pelo correio é necessário o requerimento de citação por oficial de justiça, para posterior solicitação de citação por edital, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão, conforme consubstancia o art. 543-C, do Código de Processo Civil.

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL".

1. A citação por edital, realizada após tentativa frustrada de localização do executado por meio de oficial de justiça, tem o condão de interromper o prazo prescricional, até mesmo porque se enquadra no conceito de ato judicial que constitui o devedor em mora, nos termos do art. 174, III, do Código Tributário Nacional.

2. Agravo regimental não provido.

(AGREsp 993586, STJ, 2ª Turma, rel. Min. Castro Meira, DJE 11/09/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL QUANTO AO COMPLETO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - FRUSTRAÇÃO DAS CITAÇÕES POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ART. 8º DA LEI N. 6830/80 - EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE".

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, recurso

admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça.

3. O acórdão regional, ao afirmar que não foram esgotados todos os meios de localização do executado, restando ainda diligências a serem realizadas pela parte exequente, o fez por não considerar bastantes as tentativas frustradas das citações, via Correios e via Oficial de Justiça, para o deferimento da citação por edital. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para, reconhecido o cabimento da citação por edital na hipótese, dar provimento ao recurso especial do INSS.

(EAREsp 1082386, 2ª Turma, rel. Min. Humberto Martins, DJE 02/06/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGENCIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ".

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg nos EREsp 756.911/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3/12/2007), deixou consignado na ementa que, "na execução fiscal, nos termos do art. 8º e incisos da Lei 6.830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital".

2. No presente caso, tendo o Tribunal de origem decidido que não ficou demonstrado o esgotamento dos meios possíveis para se localizar a executada, para se chegar a uma conclusão em sentido diverso, esta Corte Superior teria necessariamente de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, consoante enuncia a Súmula 7/STJ.

3. Outrossim, quando o Tribunal de origem não se manifestar acerca da tese defendida pelo recorrente no recurso especial, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, deve ele interpor o recurso especial alegando violação do artigo 535 do CPC, a fim de obter êxito nesta instância recursal. Na falta dessa alegação, incide o teor da Súmula 211/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AGREsp 1096510, STJ, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 24/06/2009).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso para que seja realizada a citação editalícia da empresa executada **Empreiteira Adsil Hidekis Ltda.**

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026823-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026823-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : PAULO ROGERIO MARTINS FILHO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00550360320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União** inconformada com a decisão proferida à f. 23 dos autos da execução fiscal nº 0055036-03.2001.403.6182, ajuizada em face de **Paulo Rogério Martins Filho**, em trâmite no Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de citação por edital do executado, ao fundamento que "*(...) o paradeiro da parte executada ainda não pode ser tido como ignorado, haja vista não estar cabalmente comprovado nos autos que foram esgotados os meios de sua localização (Junta Comercial, páginas da Receita Federal e da Companhia Telefônica na Internet e Departamento de Trânsito). (...)*".

Alega a agravante que a decisão não traduz o entendimento legal e jurisprudencial aplicável ao caso. Aduz, ainda, que foram preenchidos todos os requisitos necessários para que seja concedida a citação por edital, quais sejam, as tentativas de citação da executada por via postal e oficial de justiça.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à agravante, nos moldes do art. 8º, da Lei nº 6.830/80:

Art. 8º. "*O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas: I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma; II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal; III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital*".

No caso vertente, a tentativa de citação do executado pelo correio, bem como por Oficial de Justiça, restou infrutífera, conforme AR negativo da f. 20 e Certidão Negativa de f. 25 deste instrumento.

Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal e, posteriormente, por oficial de justiça, entretanto, ambas restaram infrutíferas devido a não localização do devedor. Tem-se, pois, que é justificável que a citação se realize via edital, como dispõe o art. 8º, III, da Lei n.º 6.830/80.

Assim, tratando-se de execução fiscal, quando frustrada a citação pelo correio é necessário o requerimento de citação por oficial de justiça, para posterior solicitação de citação por edital, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão, conforme consubstancia o art. 543-C, do Código de Processo Civil.

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL".

1. *A citação por edital, realizada após tentativa frustrada de localização do executado por meio de oficial de justiça, tem o condão de interromper o prazo prescricional, até mesmo porque se enquadra no conceito de ato judicial que constitui o devedor em mora, nos termos do art. 174, III, do Código Tributário Nacional.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(AGREsp 993586, STJ, 2ª Turma, rel. Min. Castro Meira, DJE 11/09/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL QUANTO AO COMPLETO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - FRUSTRAÇÃO DAS CITAÇÕES POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ART. 8º DA LEI N. 6830/80 - EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE".

1. *Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.*

2. *A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da*

Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça.

3. O acórdão regional, ao afirmar que não foram esgotados todos os meios de localização do executado, restando ainda diligências a serem realizadas pela parte exequente, o fez por não considerar bastantes as tentativas frustradas das citações, via Correios e via Oficial de Justiça, para o deferimento da citação por edital. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para, reconhecido o cabimento da citação por edital na hipótese, dar provimento ao recurso especial do INSS.

(EAREsp 1082386, 2ª Turma, rel. Min. Humberto Martins, DJE 02/06/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGENCIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ".

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg nos EREsp 756.911/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3/12/2007), deixou consignado na ementa que, "na execução fiscal, nos termos do art. 8º e incisos da Lei 6.830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital".

2. No presente caso, tendo o Tribunal de origem decidido que não ficou demonstrado o esgotamento dos meios possíveis para se localizar a executada, para se chegar a uma conclusão em sentido diverso, esta Corte Superior teria necessariamente de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, consoante enuncia a Súmula 7/STJ.

3. Outrossim, quando o Tribunal de origem não se manifestar acerca da tese defendida pelo recorrente no recurso especial, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, deve ele interpor o recurso especial alegando violação do artigo 535 do CPC, a fim de obter êxito nesta instância recursal. Na falta dessa alegação, incide o teor da Súmula 211/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AGREsp 1096510, STJ, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 24/06/2009)."

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso para que seja realizada a citação editalícia do executado Paulo Rogério Martins Filho.

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029280-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029280-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : JOAO EDUARDO DE CASTRO NETO
ADVOGADO : SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 225 dos autos originários (fls. 37 destes autos), que, em sede de ação anulatória de débito fiscal, indeferiu a realização da prova testemunhal requerida.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que adquiriu, de boa-fé, um veículo importado de pessoa física, dentro do território nacional, o qual veio a ser apreendido por irregularidades na importação, decorrentes de fraudes praticadas por terceiros, culminando na aplicação da pena de perdimento do automóvel e na cominação de multa, nos termos do art. 463, inc. I, do Decreto nº 2.637/98 (RIPI/98). Insurge-se, nos autos originários, em relação à aplicação desta multa, requerendo o deferimento da produção de prova testemunhal, para que possa comprovar a boa-fé na aquisição do veículo.

Não assiste razão à agravante.

No caso em apreço o r. Juízo de origem analisou o pedido de realização de prova testemunhal formulado pela agravante e concluiu que a prova é desnecessária ao deslinde do feito.

De outro giro, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização de prova testemunhal (arts. 130 e 131, CPC).

Como é cediço, o indeferimento de realização de provas pericial, testemunhal e documental, por serem desnecessárias, não configura cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

No caso vertente, trata-se de ação anulatória de débito fiscal, sendo dispensável a produção de prova testemunhal, ainda que se considerasse a hipótese de comprovação de boa-fé, conforme se vê no seguinte precedente jurisprudencial desta E. Turma julgadora:

APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - AUTOMÓVEL IMPORTADO USADO - APREENSÃO - AQUISIÇÃO NO MERCADO INTERNO - PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ - PENA DE PERDIMENTO - ILEGALIDADE.

1- ...

3- *Agravo retido rejeitado, diante da desnecessidade da prova testemunhal para o julgamento da causa. Art. 130 do CPC.*

(AC 2000.61.04.010383-4/SP, relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 4/2/2010, DJ 30/3/2010)

Dessa forma, deve ser mantida a r. decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030025-20.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.030025-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MARIANA ASSEF SERRANO DOUGLAS
ADVOGADO : MS009429 ANSELMO MATEUS VEDOVATO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

INTERESSADO : ENERTEL ENGENHARIA LTDA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO NEGRO MS
No. ORIG. : 00004457820118120048 1 Vr RIO NEGRO/MS

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), nos termos que seguem.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a r. decisão de fls. 320/321 dos autos originários (fls. 28/29 destes autos), que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de adjudicação formulado pela ora agravante, Mariana Assef Serrano Douglas, filha da proprietária do imóvel penhorado.

O r. Juízo *a quo*, considerando que a adjudicação já havia sido deferida anteriormente ao irmão da ora agravante, embora esta tenha sido tornada sem efeito pela ausência do depósito tempestivo, entendeu ocorrida a preclusão na espécie. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, requerendo a suspensão do feito até o pronunciamento deste Tribunal.

Nesse juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos do art. 527, III, e 273 do CPC.

Sobre a questão trazida nos presentes autos, os arts. 651, 685-A, *caput* e §§2º e 3º e 694 do CPC, dispõem:

Art. 651. Antes de adjudicados ou alienados os bens, pode o executado, a todo tempo, remir a execução, pagando ou consignando a importância atualizada da dívida, mais juros, custas e honorários advocatícios.

Art. 685-A. É lícito ao exequente, oferecendo preço não inferior ao da avaliação, requerer lhe sejam adjudicados os bens penhorados.

...

§ 2º Idêntico direito pode ser exercido pelo credor com garantia real, pelos credores concorrentes que hajam penhorado o mesmo bem, pelo cônjuge, pelos descendentes ou ascendentes do executado.

§ 3º Havendo mais de um pretendente, proceder-se-á entre eles à licitação; em igualdade de oferta, terá preferência o cônjuge, descendente ou ascendente, nessa ordem.

Art. 694. Assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretirável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado.

Em relação à natureza do direito de remição/adjudicação em análise, destaco trecho da obra Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada (Ricardo Cunha Chimenti et al. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 263):

... O direito à remição deferido aos parentes do executado é direito personalíssimo instituído pietatis causa, e foi estendido, pela jurisprudência, aos parentes dos diretores e sócios da pessoa jurídica executada.

São razões de ordem humanitária que moveram o legislador a deferir aos parentes o direito de agir para manter no patrimônio familiar bens de valor sentimental para eles, mesmo que tenham valor comercial relevante.

No caso em espécie, a agravante comprova o preenchimento dos requisitos do §2º do art. 685-A do CPC, sendo certo que, pela interpretação dos art. 651 e 694 do CPC, a pretendida adjudicação pode ser requerida até a efetiva adjudicação ou alienação dos bens.

Não havendo notícia nos autos de que tal situação já tenha ocorrido e tendo em vista a anulação da adjudicação anteriormente concedida ao irmão da ora agravante, encontram-se presentes a relevante fundamentação jurídica, bem como o *periculum in mora* no prosseguimento da execução, devendo esta ser suspensa, conforme requerido, até o julgamento deste feito pela E. Turma.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado, nos termos supra.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030170-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030170-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : CONSTRUTORA ANDRADE E CAMPOS S/A e outros
: RONEI GUAZI RESENDE
: WALDEMAR CARLOS MARTINS SPIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00210214720074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União** inconformada com a decisão proferida à f. 72 dos autos da execução fiscal nº 0021021-47.2007.403.6182, ajuizada em face de **Construtora Andrade & Campos S/A e outros**, em trâmite no Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de citação por oficial de justiça, ao fundamento de que "(...) *cade à exequente diligenciar sobre os atos e fatos atinentes ao processo de execução fiscal.*(...)"

Alega a agravante, em resumida síntese, que uma vez frustrada a citação por via postal, mostra-se viável a citação por mandado, de acordo com o artigo 8º, inciso I, da Lei n.º 6.830/80., a fim de que haja certificação do oficial de justiça acerca do funcionamento da empresa no local de seu domicílio fiscal.

É sucinto o relatório. Decido.

A r. decisão merece reparos.

A citação por via postal é regra, de acordo com a Lei n.º 6.830/80. No entanto, extrai-se do inciso III, do artigo 8º, do citado diploma legal, que caso o aviso de recebimento não retornar no prazo de quinze dias, contados da data da entrega da carta à agência postal, a citação será realizada por oficial de justiça ou edital. Veja-se:

*"Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:
I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;*

(...)

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;"

O artigo 224, do Código de processo Civil, por sua vez determina que:

"Art. 224. Far-se-á a citação por meio de oficial de justiça nos casos ressalvados no art. 222, ou quando frustrada a citação pelo correio."

Assim, frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido da União para citação por meio de oficial, até porque colher-se-á maiores informações, frise-se, dotadas de fé pública, acerca do paradeiro da empresa.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE".

1. Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça, tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil" (REsp 913.341/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007). 2. Recurso especial provido. (STJ, 2ª Turma, Resp n.º 966260, Rel. Des. Fed. Conv. Carlos Fernando Mathias, unânime, DJE, 19.6.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80".

1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 31; e, de acordo com o documento acostado às fls. 35 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR.

2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição.

3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, 6ª Turma, AI n.º 426106, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, unânime, j. em 3.3.2011, DJF3 CJI de 11.3.2011, p. 704)."

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** ao agravo.

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Deixo de determinar a intimação da agravada para contraminutar o recurso, vez que ela não integra, ainda, a relação processual.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030443-55.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.030443-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MARIA FERREIRA NOGUEIRA
ADVOGADO : JOSE NEIDER A G DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ADVOGADO : MS006144 MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : MS012977 SAMARA MAGALHÃES DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00136889520134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 119/121 dos autos originários (fls. 127/129 destes autos) que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada, que objetivava o fornecimento do medicamento Herceptin (Trastuzumab) pelos corréus.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, ser portadora de câncer de mama, com metástase óssea e cutânea (CID 10 C50.9), EC IV, necessitando, por prescrição médica, de terapia específica com o medicamento Herceptin (Trastuzumab), com risco de progressão sintomática da doença e óbito.

Como é sabido, os direitos fundamentais do homem à vida e à saúde estão expressamente previstos no Texto Maior:

Art. 3º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

E, ainda, em seu Título VIII - Da Ordem Social, Capítulo II, Seção II:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Na mesma esteira, a Lei nº 8.080/90 assegurou o acesso universal e igualitário aos serviços de saúde, bem como a integralidade da assistência:

Art. 2. A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º. O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 7º. As ações e serviços público de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;

II - integralidade de assistência entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema.

Dessa maneira, é de rigor observar que compete aos gestores do SUS zelar pela dignidade de seus usuários, assegurando-lhes o direito à saúde e o direito à vida, previstos no Texto Maior.

O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer uma dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de ação que visa a garantia do acesso à medicamentos para pessoas que não possuem recursos financeiros. A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 535 DO CPC. ARGUIÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ARTIGO 273 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. SUPOSTA AFORNTA A PRECEITO LEGAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MEDICAMENTO OU

CONGÊNERE. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS. (...)

5. A Lei 8.080/90, com fundamento na Constituição da República, classifica a saúde como um direito de todos e dever do Estado.

6. É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo as mais graves.

7. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda.

8. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ. RESP nº 719716/SC, Segunda Turma, rel. Min. Castro Meira, DJ 05/09/2005, p. 378).

Assim, sendo o SUS composto pela União, Estados e Municípios, impõe-se a solidariedade dos três entes federativos no pólo passivo da demanda.

No caso vertente, o relatório médico e as receitas médicas trazidos à colação (fls. 28/30 destes autos) atestam que a agravante é portadora de neoplasia de mama, com metástases ósseas e cutânea, CID C50.9, EC IV, acompanhada de uma característica biológica ("HER 2 positivo") que necessita do medicamento Herceptin (Trastuzumab) para o tratamento da doença.

Esse medicamento, embora usual no Brasil e liberado pela ANVISA, não é disponibilizado em UNACONS ou CACONS, não é manipulável ou substituível por outro similar e não é comumente concedido pelo Sistema Único de Saúde, no estágio em que a paciente se encontra.

Extrai-se, ainda, da referida prescrição médica que o tratamento recomendado para o combate à patologia da agravada é com a administração específica do medicamento requerido, sendo que a falta do mesmo poderá ocasionar graves consequências.

Assim sendo, em sede de cognição sumária, entendo presentes a verossimilhança das alegações da agravada, bem como o perigo de dano irreparável, diante da comprovação de que o medicamento em questão pode beneficiar o tratamento da doença e evitar, inclusive, o óbito.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030556-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030556-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : BOSS COUNTRY COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 00156838920078260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio da executada no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que não restaram demonstrados os fatos ensejadores de responsabilidade tributária.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade.

Requer, pois, a inclusão de Diomar Daniel Miranda no polo passivo da demanda.

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 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).

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

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, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito

fiscal, uma vez que não foi localizada no endereço registrado como sua sede, conforme certificado às fls. 31. Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios. A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada

irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.
Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO 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, v.u., DJe 16/10/2012)

O sócio indicado exercia a gerência da sociedade à época da dissolução irregular da sociedade.
Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030737-10.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.030737-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO : MS006144 MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : JOSE RODRIGUES FILHO

ADVOGADO : MG105695 PRISCILA GUIMARAES SIQUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00131346320134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE/MS contra r. decisão que **deferiu o pedido de antecipação de tutela** em ação ordinária para o fim de determinar que os réus (União, Estado de Mato Grosso do Sul e Município de Campo Grande), conjuntamente, no prazo improrrogável de 20 dias (contados da data da intimação), forneçam ao requerente o medicamento denominado de Abiraterona (**Zytiga**) 250mg na quantidade indicada na inicial para 3 (três) meses de tratamento de **neoplasia de próstata**, tempo esse considerado suficiente para a realização de prova pericial, após a qual a presente decisão poderá, se for o caso, ser revista (fls. 40/42 do processo originário - fls. 13/15 do instrumento).

Nas **razões recursais** o agravante sustenta, em resumo, que *não existem elementos nos autos que sustentem a antecipação de tutela em favor do agravado*, pois as provas colacionadas são insuficientes para demonstrar a urgência e a necessidade do uso do remédio solicitado, sendo imprescindível a realização de prova técnica. Afirma ainda que o SUS, através de unidades e centros de tratamento de oncologia (Centro de Alta Complexidade em Oncologia - CACON/UNACON) disponibiliza atendimento integral aos pacientes neoplásicos, inclusive a dispensação dos medicamentos necessários, sendo por isso injustificada a proposição de ação judicial contra a municipalidade já que sequer pode ser parte no processo.

Decido.

Observo que a controvérsia aqui noticiada já foi analisada no agravo de instrumento anterior (autos de nº 2013.03.00.030341-4/MS) tirado pela União Federal em face da **mesma decisão agravada**, não tendo este Relator verificado qualquer plausibilidade nas insurgências manifestadas contra a r. interlocutória agravada, conforme se constata da leitura das razões abaixo transcritas:

"(...)

Inicialmente anoto que a **preliminar de ilegitimidade passiva de parte**, argüida pela União Federal no caso dos autos imbrica-se com o mérito e em conjunto com este será apreciada.

Porém, de pronto afasto a alegação de que as determinações emanadas pelo Poder Judiciário, determinando o fornecimento de medicamentos à autora, *ferem* o Princípio da Separação dos Poderes, e o faço diante do texto constitucional contido no art. 5º, inciso XXXV, segundo o qual *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

Nem se alegue aqui ser caráter meramente programático o discurso constitucional a respeito do direito à saúde, pois o constituinte originário pretendeu **garantir** aos indivíduos o amplo acesso à saúde, compreendido aí o fornecimento - quando necessário - de medicamento imprescindível ao seu tratamento, ainda que seja de alto custo como é a hipótese dos autos.

A saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendam os governantes; mas eles não podem se opor à Constituição na *ótica vesga* com que enxergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito a saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público.

Prossigo.

É certo que a saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes

(...)"

Com efeito, é inofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, que nos termos constitucionais foram delegados ao Poder Executivo no âmbito da competência para desempenhar os serviços e as ações da saúde.

Noutro dizer, a responsabilidade pelo fornecimento do medicamento de que necessita a autora decorre do direito fundamental dela à vida e a uma existência digna, do que um dos apanágios é a saúde, cuja preservação *também é atribuída* aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles **solidários nessa obrigação**.

Aliás, a esse respeito asseverou o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 282/STF - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS - LEGITIMIDADE PASSIVA - AGRAVO NÃO PROVIDO.

1.....

2. Esta Corte, em reiterados precedentes, tem reconhecido a responsabilidade solidária dos entes federativos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios no que concerne à garantia do direito à saúde. Ainda que determinado serviço seja prestado por uma das entidades federativas, ou instituições a elas vinculadas, nada impede que as outras sejam demandadas, de modo que todas elas (União, Estados, Município) têm, igualmente, legitimidade para figurarem no pólo passivo em causas que versem sobre o fornecimento de medicamentos.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 909.927/PE, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 27/02/2013).

ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS PELO FUNCIONAMENTO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO ESTADO.

1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um desses entes tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso a medicamentos para tratamento de problema de saúde. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1017055/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

...

2. O entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a União, Estados, Distrito Federal e Município são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos às pessoas carentes que necessitam de tratamento médico, o que autoriza o reconhecimento da legitimidade passiva ad causam dos referidos entes para figurar nas demandas sobre o tema.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - 2ª T., AgRgREsp 1159382/SC, Min. Mauro Campbell, j. em 05.08.10, DJe 01.09.10).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O funcionamento do Sistema único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Município, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

Precedentes do STJ.

2.

3. ...

4. ...

(STJ - 2ª T., AgRgAgInstrumento 1107605/SC, Min. Herman Benjamin, j. em 03.08.10, DJe 14.09.10).

O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

(REsp 854.316/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05.09.2006, DJ 26.09.2006 p. 199).

ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO OU CONGÊNERE. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS.

(...).

3. A Lei Federal n.º 8.080/90, com fundamento na Constituição da República, classifica a saúde como um direito de todos e dever do Estado.

4. É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo, as mais graves.

5. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda.

6. Recurso especial improvido.

(STJ - 2ª T., REsp 656979/RS, Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJ 07.03.05).

Desta Corte Regional cito ainda o recente julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. TRATAMENTO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEI Nº. 8.080/90. MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

1. É solidária a obrigação dos entes federados, integrantes do Sistema Único de Saúde, pelo fornecimento de tratamentos e medicamentos necessários à garantia da saúde e vida, por isso inviável o reconhecimento da ilegitimidade passiva da União.

2. Não se trata, pois, de distinguir, internamente, as atribuições de cada um dos entes políticos dentro do SUS, para efeito de limitar o alcance da legitimidade passiva para ações de tal espécie, cabendo a todos e a qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de medicamento à pessoa sem recursos financeiros através da rede pública de saúde, daí porque inexistente a ofensa aos preceitos legais invocados (artigos 8º, 9º, 16, XV, 17, e 18, I, IV e V, Lei 8.080/90) e a incompetência da Justiça Federal, donde a manifesta inviabilidade da reforma preconizada.

3. Deve ser afastada a alegação de necessidade de estrita observância da lista de medicamentos fornecidos pelo SUS e de não fornecimento de medicamento diverso, visto que em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde, deve o Poder Público primar pelo direito subjetivo essencial, relacionado à dignidade da pessoa humana, previsto e tutelado constitucionalmente.

4. No tocante à multa, evidente, pois, que restou aplicada a jurisprudência, consolidada quanto ao seu cabimento a fim de assegurar o cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado, face à predominância do valor jurídico "saúde" e "vida", a tornar urgente e imperiosa a satisfação imediata da necessidade do tratamento essencial ao agravado.

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF3 - 3ª T., AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030809-31.2012.4.03.0000/MS, Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, j. em 05.05.2013, DJE 13.05.2013)

No mesmo diapasão cito ainda os seguintes precedentes: processo n.º. 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214 -, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 18/10/2012, v.u., e-DJF3 de 26/10/2012; processo n.º.

2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida.

Além dos textos constitucionais já citados, o art. 219, item 2, da Constituição do Estado de São Paulo, determina que os poderes públicos estadual e municipal garantirão o direito à saúde mediante *"acesso universal e igualitário às ações e ao serviço de saúde, em todos os níveis"*, ressaltando no art. 222, inciso IV, *"a universalização da assistência de igual qualidade com instalação e acesso a todos os níveis, dos serviços de saúde à população urbana e rural"*.

Assim também dispõe o art. 2º § 1º da Lei Federal 8.080/90, que estrutura o serviço único de saúde (SUS): "O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação".

Seu art. 7º impõe como diretriz: "II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema".

Como integrante do Sistema Único de Saúde (SUS), a União e os entes que a coadjuvam têm o **dever** de disponibilizar os recursos necessários para o fornecimento do medicamento para a parte autora, pois restou suficientemente configurada a necessidade dela (portadora de moléstia grave, que não possui disponibilidade financeira para custear o seu tratamento) de ver atendida a sua pretensão posto ser a pretensão legítima e constitucionalmente garantida.

O direito à saúde é um direito básico do cidadão, e o Poder Público não pode, a nenhum pretexto, deixar de

cumprir com sua obrigação que é justamente fornecer ações adequadas nessa área.

No caso, o direito do autor - senhor idoso com 76 anos, acometido de Adenocarcinoma acinar usual (CID:C61), metastática para ossos, reconhecidamente pobre (assistido pela Defensoria Pública da União) - de receber gratuitamente *medicamento* de que necessita para a dignidade de sua existência, restou suficientemente comprovado.

Aliás, o autor submeteu-se a tratamento com Bicaltamida 50mg disponibilizado pelo SUS mas após cerca de seis meses do tratamento a doença iniciou progressão apesar do bloqueio hormonal, situação que justificou a indicação do medicamento Abiraterona (Zytiga) que possui eficácia comprovada nestes casos mas que, todavia, não é fornecido pelo SUS (relatório médico de fl. 52 e resposta negativa da Coordenadoria de Assistência Farmacêutica de fls. 50/51).

Assim, *muito ao contrário do que sustenta a agravante*, há nos autos prova suficiente consubstanciada em **laudo médico** que concluiu pela oportunidade e conveniência do fornecimento do medicamento então solicitado.

Evidentemente que devido ao alto custo do medicamento (cerca de R\$ 10.000,00 cada caixa com 120 comprimidos suficiente para apenas um mês de tratamento - fls. 32/34) , bem como pelo fato de que os relatórios médicos acostados aos autos foram elaborados de maneira unilateral, faz-se necessária prova técnica, providência já determinada pela d. juíza que, diante dos elementos colacionados aos autos assim afirmou:

"(...) tudo indica a patologia do autor está em estado avançado (metástase), e a sua única esperança é o uso do medicamento pleiteado. Logo, agora, entendo por bem deferir o pedido emergencial, já que, aparentemente, inexistente qualquer outro medicamento passível de substituir o remédio em questão, de modo que a manutenção da saúde do autor está a depender de seu fornecimento. Presente ainda o perigo da demora, dada a premente necessidade de utilização do medicamento em questão e por estar o autor correndo sérios riscos à sua saúde, inclusive de morte."

Negar ao agravado o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito as normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: *ofende a moral administrativa* (art. 37 da Constituição), pois o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobreleva os direitos fundamentais. Mais ainda: é uma afronta também ao art. 230 da Magna Carta, que impõe ao Estado amparar as pessoas idosas "defendendo sua dignidade e bem-estar".

Não existe razão de Estado que suplante o direito à saúde dos cidadãos.

A saúde constitui bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade o Poder Público deve velar, de maneira responsável; a ele incumbe formular e implementar políticas sociais e econômicas idôneas que garantam aos cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. Esse tema já foi objeto de ampla discussão nos Tribunais, tendo o Colendo Supremo Tribunal Federal e o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificado a matéria nos seguintes termos:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. 1) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. 2) INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF - RE 586995 AgR / MG - MINAS GERAIS AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA Julgamento: 28/06/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-156 DIVULG 15-08-2011 PUBLIC 16-08-2011EMENT VOL-02566-01 PP-00073)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À SAÚDE (ART. 196, CF). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTETÓRIA.

IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 196 da CF impõe o dever estatal de implementação das políticas públicas, no sentido de conferir efetividade ao acesso da população à redução dos riscos de doenças e às medidas necessárias para proteção e recuperação dos cidadãos. 2. **O Estado deve criar meios para prover serviços médico-hospitalares e fornecimento de medicamentos, além da implementação de políticas públicas preventivas, mercê de os entes federativos garantirem recursos em seus orçamentos para implementação das mesmas. (arts. 23, II, e 198, § 1º, da CF).** 3. **O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional.** 4. In casu, o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protetória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio

inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida. 5. Agravo regimental no recurso extraordinário desprovido."

(STF - RE 607381 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma **Publicação** DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00209)"

E M E N T A: PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. **DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade.** Precedentes do STF.(RE-AgR 271286, CELSO DE MELLO, STF)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. TRATAMENTO MÉDICO NO EXTERIOR.

ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DA UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de doença grave. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legitima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. A União, o Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Agravo Regimental desprovido.

(AGRESP 200800277342, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Angioplastia Bilateral. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legitima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos

imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Assentado o acórdão recorrido acerca da necessidade dos medicamentos pleiteados na inicial, não cabe ao STJ conhecer do recurso. As questões que levam à nova incursão pelos elementos probatórios da causa são inapreciáveis em sede de recurso especial, consoante previsto na Súmula 7/STJ. 6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ. 7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª turma, DJU 23/06/2003; MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002; AGA 396736/MG, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezini, 5ª Turma, DJU 05/03/2001; AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo regimental desprovido. (AGA 200800916382, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 03/11/2008)

RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM MIASTENIA GRAVIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. ASTREINTES. INCIDÊNCIA DO MEIO DE COERÇÃO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. 1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de "miastenia gravis". 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sábeça, é direito de todos e dever do Estado. 4. A função das astreintes é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação e incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalitrância. 5. In casu, consoante se infere dos autos, trata-se de obrigação de fazer, consubstanciada no fornecimento do medicamento Mestinow 60 mg - 180 comprimidos mensais, de forma contínua, durante o período necessário ao tratamento, a ser definido por atestado médico, cuja imposição das astreintes no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) objetiva assegurar o cumprimento da decisão judicial e conseqüentemente resguardar o direito à saúde. 6. "Consoante entendimento consolidado neste Tribunal, em se tratando de obrigação de fazer, é permitido ao juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública." (AGRGRESP 189.108/SP, DJ de 02.04.2001). 7. Precedentes: REsp 699495/RS, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 05.09.2005; REsp 775567/RS, DJ 17.10.2005 RESP nº 212.346/RJ, DJ 04/02/2002; ROMS nº 11.129/PR, DJ 18/02/2002; RESP nº 212.346/RJ, DJ 04/02/2002; RESP nº 325.337/RJ, DJ 03/09/2001; RESP nº 127.604/RS, DJ 16/03/1998. 8. À luz do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, valor erigido com um dos fundamentos da República, impõe-se a concessão dos medicamentos como instrumento de efetividade da regra constitucional que consagra o direito à saúde. 9. Agravo Regimental desprovido. (AGRESP 200701092308, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 18/06/2008)

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUS. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO, PELO ESTADO, À PESSOA HIPOSSUFICIENTE PORTADORA DE DOENÇA GRAVE. OBRIGATORIEDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA. SECRETÁRIO DE ESTADO DA SAÚDE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EFETIVIDADE. AFASTAMENTO DAS DELIMITAÇÕES. PROTEÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER CONSTITUCIONAL. ARTS. 5º, CAPUT, 6º, 196 E 227 DA CF/1988. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR E DO COLENDO STF. 1. A proteção do bem jurídico tutelado (vida e saúde) não pode ser afastada por questões meramente formais, podendo o Secretário de Estado da Saúde figurar no pólo passivo de ação mandamental objetivando o fornecimento de medicamento à hipossuficiente, portadora de doença grave (hepatite B crônica). 2. A necessidade de dar rápido deslinde à demanda justifica perfeitamente o julgamento da ação pelo mérito. O art. 515, § 3º, do CPC permite, desde já, que se examine a matéria de fundo, visto que a questão debatida é exclusivamente de direito, não havendo nenhum óbice formal ou pendência instrumental para que se proceda à análise do pedido merital. Não há razão lógica ou jurídica para negar à esta Corte Superior a faculdade prevista pelo aludido dispositivo legal. Impõe-se, para tanto, sua aplicação. Inexistência de supressão de instância. 3. "Uma vez conhecido o recurso, passa-se à aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257, RISTJ e também em observância à regra do § 3º do art. 515, CPC, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atentar para o devido processo legal" (REsp nº 469921/PR, 4ª Turma, DJ de 26/05/2003, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira). 4. Os arts. 196 e 227 da CF/88 inibem a omissão do ente público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) em garantir o efetivo tratamento médico

à pessoa necessitada, inclusive com o fornecimento, se necessário, de medicamentos de forma gratuita para o tratamento, cuja medida, no caso dos autos, impõe-se de modo imediato, em face da urgência e conseqüências que possam acarretar a não-realização. 5. Constitui função institucional e nobre do Ministério Público buscar a entrega da prestação jurisdicional para obrigar o Estado a fornecer medicamento essencial à saúde de pessoa carente, especialmente quando sofre de doença grave que se não for tratada poderá causar, prematuramente, a sua morte. 6. O Estado, ao negar a proteção perseguida nas circunstâncias dos autos, omitindo-se em garantir o direito fundamental à saúde, humilha a cidadania, descumpra o seu dever constitucional e ostenta prática violenta de atentado à dignidade humana e à vida. É totalitário e insensível. 7. Pela peculiaridade do caso e em face da sua urgência, não se afastar as delimitações na efetivação da medida sócio-protetiva pleiteada, não padecendo de ilegalidade a decisão que ordena à Administração Pública a dar continuidade a tratamento médico. 8. Legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública em defesa de direito indisponível, como é o direito à saúde, em benefício de pessoa pobre. 9. Precedentes desta Corte Superior e do colendo STF. 10. Recurso provido.

(ROMS 200602590936, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 19/03/2007)

"RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE.

1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Hepatite C. 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna.

3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sabença, é direito de todos e dever do Estado.

4. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente.

5. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 658323/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j.03/02/05, v.u., DJ 21/03/05, p. 272).

"ADMINISTRATIVO - MOLÉSTIA GRAVE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE.

1. Esta Corte tem reconhecido que os portadores de moléstias graves, que não tenham disponibilidade financeira para custear o seu tratamento, têm o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade. Precedentes.

2. O direito à percepção de tais medicamentos decorre de garantias previstas na Constituição Federal, que vela pelo direito à vida (art. 5º, caput) e à saúde (art. 6º), competindo à União, Estados, Distrito Federal e Municípios o seu cuidado (art. 23, II), bem como a organização da seguridade social, garantindo a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I).

3. A Carta Magna também dispõe que "A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação" (art. 196), sendo que o "atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde (art. 198).

4. In casu, não havendo prova documental de que o remédio fornecido gratuitamente pela administração pública tenha a mesma aplicação médica que o prescrito ao impetrante - declarado hipossuficiente -, fica evidenciado o seu direito líquido e certo de receber do Estado o remédio pretendido.

5. Recurso provido".

(STJ, 2ª Turma, ROMS 17425/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j.14/09/04, v.u., DJ 22/11/04, p. 293)

Cabe ao Poder Público, *obrigatoriamente*, zelar pela saúde de todos, disponibilizando, àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção.

Os ditames constitucionais claramente pressupõem a integralidade da assistência em todos os níveis, impondo-se adotar uma interpretação abrangente para o termo "Estado", a abarcar a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal, não cabendo a esses entes políticos eximirem-se do cumprimento de tal preceito.

Enfim, calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de co-gestor do Poder Executivo, ao contrário do que o recorrente frisa; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário.

Na verdade o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº. 8.080/90 que insere no âmbito da

competência do SUS a *assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica*.

Sucedo que na compra de medicamentos toma-se por base a Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME, uma relação de remédios básicos criada pelo Ministério da Saúde que é dificilmente atualizada.

Os limites enunciativos dessa Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME e os supostos limites orçamentários do Poder Público (de difícil justificativa quando se sabe que há verbas públicas destinadas a propaganda da "excelência" do Governo de ocasião) não podem ser manejados se colidem diretamente contra o direito à vida, contra o direito social de integralidade do acesso à saúde e contra a essencial dignidade da pessoa humana.

Cumpra novamente ressaltar que o autor requereu a medicação necessária junto à Coordenadoria de Assistência Farmacêutica de Campo Grande/MS mas **sua solicitação foi negada** (fls. 50/51), sendo por isso irrita a argumentação expendida na minuta do agravo no tocante à falta de interesse de agir.

Por fim, anoto que o Judiciário não está proibido de conceder antecipações de tutela em desfavor do Poder Público, pois se esse absurdo acontecesse isso importaria em negativa de jurisdição a violar o art. 5º, XXXV da CF.

É certo que, na esteira dos múltiplos benefícios e privilégios de que dispõe o Estado em desfavor do litigante comum - que no entender deste relator são todos *inconstitucionais*, porque não se amoldam ao princípio republicano, sem embargo da opinião contrária das Cortes Superiores - há um rígido modelo de concessão de medidas liminares em face do Poder Público, previsto nas Leis n.º 9.494/97 e n.º 8.437/92, e na atual Lei de Mandados de Segurança, mas não existe expressa proibição para que sejam concedidas tutelas de urgência em casos onde possa haver perecimento de direitos que se mostram plausíveis, especialmente fora do âmbito econômico.

(...)"

Assim, pelas mesmas razões **indefiro o efeito suspensivo** aqui pleiteado (fl. 07vº).

Comunique-se.

À contraminuta.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030825-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030825-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : JOAQUIM CARLOS FERREIRA DE MELLO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00054062220044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido para a decretação de indisponibilidade de bens e direitos do agravado, nos termos do art. 185-A, do CTN.

Alega, em síntese, que efetuadas todas as diligências no sentido de localizar bens do executado, estas restaram infrutíferas, impondo-se a aplicação do disposto no art. 185-A, do CTN com a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores pelo r. Juízo *a quo*.

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.

Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, 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. A atual legislação prevê que o juiz pode decretar a indisponibilidade de bens do devedor do fisco; contudo, tal hipótese ocorre somente se, **citado o devedor**, este não pagar o débito nem nomear bens à penhora e não forem encontrados bens do executado, situação que deve ser demonstrada pela exequente, devendo o procedimento ocorrer preferencialmente através de meio eletrônico.

Desse modo, tendo sido esgotados todos os meios para localizar bens em nome da executada, passíveis de penhora de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos porventura existentes em nome dos devedores, nos termos do disposto no art. 185-A, do CTN.

Anteriormente à alteração do art. 185, do CTN, a jurisprudência já admitia a expedição de ofícios aos órgãos competentes para o fim de possibilitar ao credor a localização de bens do devedor, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REQUERIMENTO PARA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A BANCOS SOLICITANDO COMUNICAÇÃO AO JUÍZO SOBRE EXISTÊNCIA DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS E ATIVOS IMOBILIÁRIOS EM NOME DA EXECUTADA E DOS SEUS SÓCIOS - INDEFERIMENTO MANTIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EM RELAÇÃO À VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL COMPROVADO - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - EXCEPCIONALIDADE - POSSIBILIDADE.

I-Na esteira da iterativa jurisprudência deste STJ, em regra geral, o sigilo bancário só pode ser quebrado com autorização judicial.

II-Em situação excepcional, também com a intervenção judicial, esgotados os meios à disposição da credora para efetivação da penhora e prosseguimento da execução fiscal, predominando o interesse público, é admissível a solicitação de informações aos Bancos sobre eventuais aplicações financeiras e ativos imobiliários em nome da executada e dos seus sócios responsáveis pelo débito para com a Fazenda Pública.

III-Recurso provido.

(STJ, RESP nº 332.282-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 18/02/2002).

Especificamente, sobre a possibilidade de aplicação do art. 185-A, do CTN, é o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUISITOS ART. 185-A DO CTN CUMPRIDOS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE.

1. Mostram-se cumpridos os requisitos ao deferimento da medida prevista no art. 185-A do CTN.

2. Existindo comprovação de esgotamento das diligências em busca de bens penhoráveis em nome da executada, mostra-se razoável o decreto de indisponibilidade.

3. Demonstrada a impossibilidade de que a constrição recaia sobre bens móveis ou imóveis, dentre outros em nome do devedor, é de ser considerada a hipótese de indisponibilidade dos bens, ressalvadas, obviamente, as verbas impenhoráveis.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF4, 1ª turma, Ag. Nº 2006.04.00.026194-6, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, v.u., DJU 14/11/06)

No caso vertente, observo que o executado foi citado, porém não pagou o débito ou nomeou bens à penhora, não sendo localizados bens aptos à constrição pelo Oficial de Justiça, conforme certificado às fls. 65; foi deferido o pedido de utilização do sistema Bacenjud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente do devedor, providência que resultou negativa; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan, Doi, sendo as diligências negativas.

A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores e a respectiva comunicação aos órgãos e entidades que promovem o registro e a transferência de bens, o que foi indeferido, ensejando a apresentação do presente recurso.

Muito embora já tenha decidido, em casos semelhantes, que a agravante deve demonstrar a efetividade da medida pleiteada (AI nº 2010.03.00030765-0), especialmente no tocante à decretação de indisponibilidade de bens em

todos os órgãos que promovem a transferência de bens, entre eles, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, etc., entendo que, *in casu*, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos e a respectiva comunicação aos órgãos de Registro de Imóveis, Detran, BACEN e à CVM se mostra razoável, tendo em vista a maior possibilidade de aquisição de bens afetos a referidos órgãos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para decretar a indisponibilidade de bens do agravado, com a comunicação aos órgãos de registro público de imóveis, DETRAN, BACEN e CVM.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031164-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031164-2/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 : AKILA FIGUEREDO ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00071176720074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a indisponibilidade de bens dos executados, conforme decisão de fls. 71/74, cuja parte decisória transcrevo a seguir:

"Em assim sendo, decreto a indisponibilidade dos bens do(s) executado(s), AKILA FIGUEREDO ALVES, CPF 252.061.618-02, conforme requerido pela União Federal, porque preenchidos os requisitos previstos no artigo 185-A do CTN.No desiderato de promover a concretização do provimento jurisdicional em questão, diligencie a Secretaria por intermédio das ferramentas eletrônicas disponíveis neste Juízo (BACENJUD, RENAJUD e ARISP), vasculhando bens do(s) executado(s), exceto se já houver resposta negativa nos autos.No que diz respeito aos demais órgãos e entidades responsáveis pelo registro de manutenção e transferência de bens (INPI, CVM, Capitania dos Portos, etc.), à minguada de prova nestes autos sobre a existência de bens que estejam a eles confiados, desnecessária a expedição de ofícios (Nesse sentido: STJ - RESP 1.028.166 - 2ª Turma - Relator: Ministra Eliana Calmon e TRF2 - AG 227076 - 4ª Turma - Relator: Desembargador Federal Luiz Antônio Soares). Entretanto, fica autorizada a União Federal comunicar os órgãos e entidades em questão, valendo-se de cópia deste "decisum". Incumbirá a União Federal comunicar este Juízo de eventuais bens localizados, observado o prazo de 40 (quarenta) dias.A experiência tem demonstrado que é extremamente infrutífera a expedição indiscriminada de ofícios a órgãos e entidades responsáveis pelo registro de manutenção e transferência de bens. O número de respostas positivas é ínfimo.Anoto, ademais, que a expedição a esmo de ofícios gera um acréscimo considerável no volume de trabalho da Secretaria deste Juízo, eis que por feito são expedidos, em média, 05 (cinco) ofícios em 03 (três) vias, o que implica confecção de 15 (quinze) documentos. Isso sem contabilizar as diligências realizadas pelas ferramentas eletrônicas. Considerando que este Juízo - único especializado em Execução Fiscal nesta Subseção Judiciária - possui algumas dezenas de milhares de feitos, resta hialino o impacto da expedição dessa quantidade de ofícios no ritmo dos trabalhos da Secretaria, sem qualquer resultado prático significativo.Incumbem ao magistrado promover interpretação razoável do artigo 185-A do CTN, evitando a prática de atos processuais inúteis que apenas retardem a prestação da tutela

jurisdicional."

Aduz, em síntese, que a motivação exposta pelo Juízo *a quo* não se encontra em consonância com a legislação vigente e tampouco com a jurisprudência pátria atualizada.

Inconformada, 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, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Em atenção ao requerido pela exeqüente, o Juízo de origem deferiu a medida e, em prol da maior celeridade processual e efetividade à medida ora perseguida, fixou dever a decisão servir de ofício para registro de indisponibilidade decretada junto aos órgãos indicados pela agravante, cabendo a esta providenciar a entrega da decisão ora agravada aos órgãos que entender pertinentes.

Assim, o magistrado, no uso de seu poder-dever de condução do processo, deferiu o pedido da exeqüente, não tendo a agravante, de outra forma, demonstrado a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida, sem embargo de que o procedimento adotado atende a finalidade pretendida.

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 não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

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 artigo 527, V do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031868-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031868-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BRASINCA S/A ADMINISTRACAO E SERVICOS
ADVOGADO : SP182696 THIAGO CERAVOLO LAGUNA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00215484120134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 688/694 e 703/703vº dos autos originários (fls. 744/750 e 759/759vº destes autos) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, objetivando o cancelamento das inscrições em dívida ativa e do ato de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, a ausência de formalização de sua exclusão do REFIS, pela não publicação da Portaria exigida por lei no Diário Oficial; a ilegalidade do ato administrativo, diante da inexistência da previsão legal de exclusão do parcelamento em face do valor ínfimo das parcelas, não tendo ocorrido qualquer inadimplência; a irrelevância da existência de débitos SIEF e da

concomitância de parcelamento do PAES. Requer a concessão da tutela antecipada, para determinar a reinclusão da agravante no REFIS, diante do grave risco da ocorrência de danos de difícil reparação, decorrentes da indevida exclusão.

No caso em análise, ao menos em sede de cognição sumária, verifica-se presente a relevância das alegações da agravante, no sentido da ausência de fundamentação legal para a sua exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, bem como no que pertine à existência de risco de ocorrência de lesão irreparável à mesma.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para que seja determinada, por ora, a reinclusão da agravante no REFIS.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 CAUTELAR INOMINADA Nº 0031887-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031887-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : AGRISUL AGRICOLA LTDA
ADVOGADO : SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00165685120134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido cautelar proposto por AGRISUL AGRÍCOLA LTDA. objetivando a concessão de liminar para que a autoridade coatora (Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo/SP) *seja obrigada a aceitar os tratores ofertados em substituição aos veículos inicialmente arrolados*, com a conseqüente ordem para expedição de ofícios aos órgãos responsáveis a fim de cancelar os gravames e possibilitar as transferências dos veículos aos novos proprietários.

Narrou a requerente que foi lavrado Termo de Arrolamento de Bens e Direitos abrangendo diversos veículos de sua propriedade; contudo, em razão de sua natural obsolescência a manutenção de tais veículos tornou-se bastante dispendiosa, sendo necessário aliená-los. Para tanto, foi organizado um leilão e os veículos foram arrematados.

Assim, no dia 19.04.2013, tal fato foi informado à autoridade coatora, nos termos do artigo 64, parágrafo 3º, da Lei n. 9.532/97, oportunidade em que foi pleiteado o cancelamento do gravame a fim de que pudesse proceder à transferência aos novos proprietários. Intimada a apresentar bens em substituição, apesar de não estar obrigada a fazê-la, a requerente ofereceu tratores. A autoridade coatora rejeitou-os.

A requerente impetrou mandado de segurança (nº 0016568-51.2013.403.6100) sob a alegação de que o arrolamento de bens não constitui medida constritiva.

A liminar foi indeferida, o que ensejou a interposição do agravo de instrumento nº 0025029-76.2013.403.0000. Distribuídos os autos a este Relator foi negado seguimento ao recurso haja vista a impossibilidade de conceder medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação.

Após regular processamento do mandado de segurança, foi proferida sentença de **improcedência** do pedido inicial, restando consignado que é permitido à impetrante/requerente se desfazer dos bens arrolados desde que

realize a sua substituição por outros bens passíveis de registro e valor contábil. Foi interposto recurso de apelação. O agravo legal interposto no bojo do agravo de instrumento restou prejudicado pela perda de seu objeto.

Afirma que ajuizou a presente medida uma vez que o recebimento do apelo *usualmente tarda a ocorrer* e, ainda, por considerar que a apelação em mandado de segurança *não possui efeito suspensivo automático*.

Aduz a presença dos requisitos legais autorizadores da liminar ora postulada, isso porque o argumento de que o arrolamento de bens e direitos não é medida constritiva encontra-se pacificada nos Tribunais Regionais Federais e no Superior Tribunal de Justiça, além de estar em consonância com o disposto no artigo 64, §3º e §4º, da Lei nº 9.532/97 e no artigo 7º, *caput*, da IN RFB 1171/2011.

No que diz respeito ao *periculum in mora*, sustenta ser inegável a urgência da medida em virtude da alienação já ocorrida e a necessidade de transferir os veículos aos compradores.

Destarte, requer a antecipação dos efeitos da pretensão deduzida no recurso de apelação interposto nos autos do mandado de segurança nº 0016568-51.2013.403.6100 até o julgamento final do referido recurso por esta Egrégia Corte Federal.

Documentação colacionada às fls. 23/305.

É o relatório.

DECIDO.

O caso envolve o disposto no § único do art. 800 do CPC, pelo que não se está diante de uma autêntica medida cautelar, e sim de um pedido acautelatório incidental a um processo onde já foi proferida sentença contra a qual foi oposta apelação que já "subiu" ao Tribunal.

Pretende a requerente - enquanto se processa apelação contra sentença denegatória de segurança por ela ajuizada - o cancelamento de gravames de modo que possa proceder a transferência a terceiros adquirentes de veículos objeto do arrolamento de que cuida a Lei nº 9.532/97.

Em resumo: na 1ª instância foi impetrado mandado de segurança para que fosse reconhecido o *direito de alienar* os veículos objeto de arrolamento fiscal; o pedido do mandado de segurança foi julgado improcedente à conta de "burla" intentada pela impetrante porque o bem arrolado pode ser substituído por outro, mas "...em compatibilidade econômico financeira...", o que não seria o caso dos *tratores* ofertados em substituição (aqui, fls. 128/133), o que não foi aceito pela Receita Federal já que não existe interesse algum para o Fisco na substituição de bens suscetíveis de "registro público" por outros, sem essa possibilidade e que ainda por cima se encontram "depreciados" (aqui, fls. 135); a cópia da sentença de 1º grau acha-se a fls. 234/238.

A r. sentença encontra-se desafiada por recurso de apelação proposto em 11 de dezembro de 2013 (cópia do protocolo às fls. 250/266).

Ocorre que em pesquisa ao sistema informatizado de registros deste Tribunal verifico que a sentença foi disponibilizada no diário eletrônico em 26 de novembro de 2013. Ainda, verifica-se pelos registros de dados, que a presente pretensão foi distribuída a este Relator em 17 de dezembro de 2013.

Muito embora conste dos autos cópia do protocolo da apelação interposta em 11 de dezembro de 2013, não foi possível verificar pelo sistema processual o seu *recebimento em primeira instância*, conforme preconiza o artigo 298 do Regimento Interno deste Tribunal, pertinente a recurso interposto, nos termos do § único do art. 800, do CPC.

Ora, a providência só é possível se houver um recurso recebido e que já tenha "subido" ao Tribunal; se isso não ocorreu, não há espaço para o ajuizamento da medida, pena de desvirtuamento da regra processual que é clara.

Nesse sentido segue a jurisprudência do STJ, *mutatis mutandis et in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR. PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PENDENTES DE APRECIÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

1....

2....

3....

4. *Nos termos do art. 800, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, o ajuizamento de medida cautelar depende, inequivocamente, da instauração da competência jurisdicional da Corte de Justiça, a qual somente se verificará, no caso do STJ, eventualmente, após a prolação de acórdão por Tribunal Regional Federal ou Tribunal de Justiça de Estado ou do Distrito Federal e Territórios (CF/88, art. 105), a interposição de recurso especial e o juízo positivo de sua admissibilidade. Essa é a orientação dos enunciados 634 e 635 do c. Supremo Tribunal Federal.*

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

(AgRg na MC 18.288/MT, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 18/11/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AJUIZAMENTO DE MEDIDA CAUTELAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. IMPRESCINDÍVEL QUE JÁ TENHA SIDO FEITO, PELA ORIGEM, O JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DOS VERBETES SUMULARES N°S 634 E 635, DO STF.

1. O cabimento de medida cautelar, salvo manifesta teratologia, pressupõe o deslocamento da competência jurisdicional para o STJ.

2. Isso porque, "hipoteticamente, poderia se incorrer na esdrúxula situação de ter um recurso não admitido, porém, com efeito suspensivo pleno, já que a não admissão, por si só, não tem o condão de reformar a concessão da cautelar dada por tribunal hierarquicamente superior". (STF, Agr. Pet. 1.189, rel. min. Moreira Alves, DJ de 06.12.1996).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg na MC 18.060/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE. NÃO-CABIMENTO. PRECEDENTES.

1. Consoante a jurisprudência pacificada no Supremo Tribunal Federal, e preponderante nesta Corte, o Tribunal ad quem não é competente para atribuir efeito suspensivo a recurso especial pendente de admissibilidade na origem. Aplicação das Súmulas 634 e 635/STF.

2. Ainda que assim não fosse, a ausência de juntada aos autos de cópia do recurso especial a que se pretende seja conferido efeito suspensivo impossibilita o exame do preenchimento dos requisitos do *fumus bonis juris* e do *periculum in mora*.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg na MC 15.278/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 22/06/2009)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. PRETENSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO ESPECIAL AINDA A SER INTERPOSTO.

INCOMPETÊNCIA DO STJ. SÚMULAS 634 E 635 DO STF.

1. A competência deste Tribunal Superior para a apreciação da Ação Cautelar com vistas à concessão de efeito suspensivo a recurso especial instaura-se, via de regra, após o proferimento do juízo de admissibilidade pelo Tribunal a quo, em consonância com o art. 800, parágrafo único, do CPC, conjugado com os enunciados sumulares 634 e 635 do STF, aplicados analogicamente.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg na MC 14.459/SC, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 10/06/2009)

Com expressa referência ao quanto disposto no § único do art. 800 do CPC, o STF editou a Súmula nº 634, verbis:

NÃO COMPETE AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONCEDER MEDIDA CAUTELAR PARA DAR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE AINDA NÃO FOI OBJETO DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM.

Ou seja: não há espaço para a interposição do pleito cautelar perante o Tribunal se o apelo da parte sequer foi ainda recebido no Juízo de origem. Não lhe servem argumentos injurídicos ("...o recebimento do recurso de apelação usualmente tarda a ocorrer...") para ser atropelado o rigor da norma processual e do entendimento das Cortes Superiores.

Além do mais, da análise do pedido inicial depreende-se que a pretensão da requerente - já rechaçado por este Relator em sede de pedido de antecipação de tutela no agravo de instrumento nº 0025029-76.2013.4.03.0000 à conta de se tratar de pleito exauriente - consiste, aqui e por via reflexa, na simples tentativa de fulminar o próprio conteúdo decisório da sentença proferida no mandado de segurança, nulificando sem maiores cuidados uma decisão de mérito, como se a mesma não tivesse valor algum e pudesse ser posta por terra num procedimento de cognição singela e de efeitos provisórios.

Para esse fim - tornar insubsistente a jurisdição de 1º grau - não serve a providência cogitada pelo legislador no § único do art. 800 do CPC, que obviamente só tem sentido de existir quando a parte legitimamente busca assegurar a eficácia do processo principal, e não somente "apressar" o reconhecimento de um direito apenas "suposto".

A propósito - e porque foi proferida no âmbito da cautelaridade - calha aqui o alerta emitido pelo STF acerca do abuso das partes no manejo de providências com o suposto objetivo "cautelar". Disse o Plenário da Suprema Corte (destaquei):

E M E N T A: RECLAMAÇÃO - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL EM FACE DO PODER PÚBLICO (LEI Nº 9.494/97, ART. 1º) - OUTORGA DE MEDIDA CAUTELAR EM SEDE DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO (ADC 4/DF) - DECISÃO PLENÁRIA REVESTIDA DE EFICÁCIA

VINCULANTE - INTERPRETAÇÃO DO ART. 102, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - OBSERVÂNCIA, POR ÓRGÃO DE JURISDIÇÃO INFERIOR, DO EFEITO VINCULANTE DERIVADO DESSE JULGAMENTO PLENÁRIO - INADEQUAÇÃO DO EMPREGO DA RECLAMAÇÃO COMO SUCEDÂNEO DE AÇÃO RESCISÓRIA, DE RECURSOS OU DE AÇÕES JUDICIAIS EM GERAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE RECLAMAÇÃO - PRECEDENTES - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - Os provimentos de natureza cautelar acham-se instrumentalmente destinados a conferir efetividade ao julgamento final resultante do processo principal, assegurando, desse modo, "ex ante", plena eficácia à tutela jurisdicional do Estado, inclusive no que concerne às decisões que, fundadas no poder cautelar geral - inerente a qualquer órgão do Poder Judiciário -, emergem do processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade. Doutrina. Precedentes. - O remédio constitucional da reclamação não pode ser utilizado como um (inadmissível) atalho processual destinado a permitir, por razões de caráter meramente pragmático, a submissão imediata do litígio ao exame direto do Supremo Tribunal Federal. Precedentes. - A reclamação, constitucionalmente vocacionada a cumprir a dupla função a que alude o art. 102, I, "I", da Carta Política (RTJ 134/1033), não se qualifica como sucedâneo recursal nem configura instrumento viabilizador do mero reexame do conteúdo de atos jurisdicionais ou administrativos, eis que tal finalidade revela-se estranha à destinação constitucional subjacente à instituição dessa medida processual. Precedentes. (Rcl 6880 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 14/10/2010, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-035 DIVULG 21-02-2013 PUBLIC 22-02-2013)

Por fim, como terceiro óbice ao conhecimento deste pedido acautelatório, invoco aqui o quanto já decidi acerca do caso no bojo do AI nº, *verbis*:

(.....)

Verifico que o intento da agravante é obrigar a autoridade impetrada a prontamente aceitar os tratores ofertados em substituição os veículos inicialmente arrolados, com cancelamento dos "gravames" com vistas a possibilitar a transferência dos bens aos novos proprietários.

É evidente que a concessão de liminar in casu anteciparia de modo exauriente o objeto do mandado de segurança, e esse efeito não é possível conforme o entendimento pacífico das Cortes Superiores.

Confira-se:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA LIMINAR. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DESPESAS. ACESSO. LIMINAR. PERICULUM IN MORA. AUSÊNCIA. MEDIDA SATISFATIVA. AGRAVO PROVIDO. LIMINAR INDEFERIDA. I - A concessão de medida liminar em mandado de segurança pressupõe a ineficácia da medida, caso seja deferida ao final. Além disso, a impetrante não demonstrou urgência na publicação das informações buscadas. II - A medida liminar, ademais, se mostra satisfativa, isto é, esvazia o próprio objeto do mandamus. III - Agravo regimental provido, para indeferir a liminar.

(MS 28.177 MC-AgR, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 30/09/2009, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-03 PP-00429)

No âmbito do STJ registra-se compreensão similar, verbis:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA.

1.....

2. A jurisprudência assente desta Corte Superior é no sentido de que não há óbice a concessão de "medida liminar de caráter satisfativo, mas, de que a concessão de tutela cautelar da natureza satisfativa esgote o objeto da demanda, tornando-a irreversível". Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega seguimento.

(AgRg no AgRg no Ag 698.019/PE, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 03/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO PARA CONCESSÃO DE LIMINAR. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS E DE PERICULUM IN MORA.

1. A concessão de medida liminar no âmbito do writ of mandamus pressupõe o atendimento dos requisitos constantes do artigo 7º, inciso III, da Lei n. 12.016/09, quais sejam, se há relevância no fundamento invocado e se do ato impugnado pode resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida apenas ao final, o que implica, de todo o modo, sindicatado acerca do fumus boni iuris e do periculum in mora. Precedentes: AgRg no MS 15.001/DF, Relator Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, DJ de 17/3/2011; AgRg na RCDESP no MS 15.267/DF, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1/2/2011; e AgRg no MS 15.443/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 5/10/2010.

2.....

3. A liminar postulada se confunde com o mérito da própria impetração, tratando-se, pois, de tutela cautelar satisfativa, o que torna defesa a concessão da medida extrema. Precedentes: AgRg no REsp 1.209.252/PI, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2010; e AgRg no MS 15.001/DF, Relator Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, DJe 17/03/2011.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR INDEFERIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. ÍNDOLE SATISFATIVA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Não estando presentes expressamente os pressupostos previstos no artigo 7º, III da Lei nº 12.016/2009, mostra-se inviável a concessão de pedido liminar.

II - No caso dos autos, o pleito dos Impetrantes confunde-se com o próprio mérito do mandamus, razão pela qual, diante da sua natureza satisfativa, é inviável o acolhimento do pedido.

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no MS 15.001/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 17/03/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR INDEFERIDA. ANÁLISE DO FUMUS BONI JURIS QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO DA DEMANDA.

1. "A análise do pedido, no âmbito liminar, demanda a observância dos requisitos autorizadores para a concessão da medida, quais sejam, o fumus bonis juris e o periculum in mora." (AgRg no MS 15.104/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/9/2010, DJe 17/9/2010) 2. Na espécie, o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito da ação mandamental, o que concorre para demonstrar a natureza satisfativa do pleito apresentado a este Juízo.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR INDEFERIDA. ANÁLISE DO FUMUS BONI JURIS QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO DA DEMANDA.

1. Em juízo de cognição sumária, não se encontram satisfeitos, concomitantemente, os requisitos autorizadores da medida liminar.

2. No caso, o pleito do Impetrante confunde-se com o próprio mérito do mandamus, razão pela qual, diante da sua natureza satisfativa, torna inviável o acolhimento do pedido.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no MS 14.090/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 23/06/2010, DJe 01/07/2010)

Sucedendo esse entendimento jurisprudencial acha-se conforme o próprio texto da lei, já que o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92 diz que "não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação".

Como se vê, o recurso conflita com a jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, de modo que com lastro no art. 557 do CPC, nego-lhe seguimento

(.....)

Ante o exposto, **rejeito liminarmente o pedido cautelar sem exame do seu mérito.**

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Intimem-se e comuniquem-se ao Juízo a quo.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00047 CAUTELAR INOMINADA Nº 0031927-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031927-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REQUERENTE : MARCELO KALIM
ADVOGADO : SP208351 DANIEL BETTAMIO TESSER
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

No. ORIG. : 00189135420134030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar, ajuizada por Marcelo Kalim, com fulcro no art. 800, parágrafo único, do CPC, objetivando a concessão de liminar, para determinar o envio dos autos administrativos à Autoridade Competente ou o sobrestamento do processo administrativo nº 16905.720016/2013-10 até o julgamento do recurso de Apelação interposto no MS nº 0002603-19.2013.403.6128.

O requerente sustenta que impetrou mandado de segurança preventivo, no dia 19/7/2013, objetivando o reconhecimento da incompetência absoluta da autoridade coatora para proferir decisão de mérito no processo administrativo nº 16905.720016/2013-10, requerendo a remessa do mesmo para uma das autoridades competentes apontadas. O pedido de liminar foi deferido naqueles autos, para sobrestar a ação fiscal, em decisão mantida por este Tribunal. Tendo em vista a prolação de sentença denegatória da segurança, o recurso de apelação interposto naquela sede deverá ser recebido somente em seu efeito devolutivo, fato que causará grave lesão, de difícil reparação ao autor, uma vez que, até o processamento do recurso em primeira instância e a remessa a julgamento pelo E. Tribunal, poderá ocorrer o julgamento do processo administrativo por autoridade incompetente. Preliminarmente, entendo cabível o ajuizamento excepcional de medida cautelar originária objetivando a suspensão da eficácia da sentença nos casos em que há risco de dano irreparável e o recurso de apelação ainda não tenha sido recebido pelo r. Juízo *a quo*.

A utilização excepcional da presente medida cautelar encontra guarida no fato de que o r. Juízo da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Jundiaí ainda não recebeu o recurso de apelação interposto pelo requerente nos autos do mandado de segurança nº 0002603-19.2013.403.6128, conforme ficou devidamente comprovado às fls. 154.

No caso em apreço, considerando os fatos supra mencionados, bem como da possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, **DEFIRO PARCIALMENTE** a liminar apenas e tão somente para atribuir o efeito suspensivo à apelação interposta pelo requerente nos autos do mandado de segurança nº 0002603-19.2013.403.6128, até que o r. Juízo *a quo* profira o despacho de recebimento do referido recurso nos autos originários.

Cite-se a União Federal.

Intime-se.

Publique-se.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032029-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032029-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : VOITH PAPER MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP076944 RONALDO CORREA MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00063017420004036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em plantão judicial.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação ordinária, determinou expedição de ofício de conversão de parte dos depósitos judiciais em renda da União, e de alvará de levantamento do saldo remanescente, alegando necessidade de sua reforma, quanto a esta última parte, tendo em vista a ilegalidade pela desconsideração da informação constante do ofício da RFB, que exigiu ao contribuinte "*justificar como o crédito tributário de IRPJ*

do período de apuração de março de 2000 [...] foi efetivamente regularizado", o que não ocorreu, tratando-se, portanto, de "levantamento de dinheiro em desacordo com o parecer do órgão técnico competente".

DECIDO.

Considerando a fundamentação deduzida pela agravante e os demais elementos constantes dos autos, **concedo antecipação de tutela recursal** para, em caráter cautelar, e com o objetivo de evitar a ineficácia da prestação jurisdicional eventualmente favorável a agravante, sustar o levantamento dos depósitos judiciais pelo autor, até retorno das atividades regulares desta Corte.

Publique-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032134-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032134-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : EQUIPAV S/A ACUCAR E ALCOOL e outros
: EQUIPAV S/A PAVIMENTACAO ENGENHARIA E COM/
: AGROPAV AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP076681 TANIA MARIA DO AMARAL DINKHUYSEN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083511019994036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista das alegações da agravante, bem como da possibilidade de imediato levantamento em favor da agravada do depósito judicial, no valor de R\$ 53.272,34 (cinquenta e três mil, duzentos e setenta e dois reais e trinta e quatro centavos) **DEFIRO**, por ora, o efeito suspensivo, apenas e tão somente para obstar o levantamento do referido valor.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032288-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032288-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Comissao Nacional de Energia Nuclear CNEN
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE
AGRAVADO : PARTICIPA EQUIPAMENTOS E SERVICOS EIReLi-EPP
ADVOGADO : SP236958 RODRIGO JOÃO ROSOLIM SALERNO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204667220134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Apreciado em plantão de recesso judiciário.
2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR - CNEN, em face de decisão (fls. 28/30 do agravo, fls. 122/124 dos autos originais) que **deferiu pedido de liminar em mandado de segurança** para suspender os efeitos da execução do contrato nº 105/2013 - UASG 113202, originário do Pregão Eletrônico nº 164/2013, processo administrativo nº 01342001434201341, com vigência entre 31/10/2013 e 29/01/2014.

A decisão agravada foi lançada nestes termos:

"Vistos, etc...

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, pelo qual a impetrante pretende tutela jurisdicional que declare a nulidade do Pregão Eletrônico nº 164/2013, de responsabilidade da Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN, por seu Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - CNEN-IPEN, visando à contratação de empresa especializada no fornecimento de uma torre de resfriamento de água para o Serviço de Operações e Manutenção do Reator IEA-R1-CRO da CNEN-IPEN.

Narra a inicial, em síntese, que a impetrante, após ser classificada como melhor proposta foi informada da recusa de sua proposta, bem como de sua desclassificação sob o fundamento de estar inabilitada a participar de licitações públicas até 25/12/2013, em decorrência de penalidades impostas pelo Tribunal de Contas da União - TCU. Prossegue alegando que, quando da abertura do prazo para intenção de recurso, manifestou sua vontade de recorrer, conforme determina o art. 26, do Decreto nº 5.450/2005 e art. 4º, XVIII, da Lei 10.520/2002, no entanto, sem observância dos dispositivos legais, porque não aberto prazo de três dias para apresentação das razões recursais, rejeitou-se a própria intenção de recorrer, com flagrante violação ao devido processo legal substantivo. Em análise sumária da questão, cabível no exame de pedido liminar, tenho por presente o requisito da relevância dos fundamentos jurídicos da impetração.

A Lei 10.520/2002, marco legislativo específico para a modalidade pregão (Lei 10.520/2002), preceitua que após a declaração do vencedor, caberá aos interessados manifestar imediato interesse recursal, sob pena de decadência do direito, senão vejamos:

"Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: (...)

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

XIX - o acolhimento de recurso importará a invalidação apenas dos atos insuscetíveis de aproveitamento;

XX - a falta de manifestação imediata e motivada do licitante importará a decadência do direito de recurso e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor;

XXI - decididos os recursos, a autoridade competente fará a adjudicação do objeto da licitação ao licitante vencedor;"

Verifica-se às fls. 30/31 que a impetrante, em momento oportuno, manifestou intenção de recorrer, no entanto, sua intenção foi rejeitada de pronto, sem abertura de prazo para apresentação das razões do recurso e contra-razões, nos termos da previsão legal.

Tal circunstância permite concluir pelo preenchimento do primeiro dos requisitos para concessão da tutela liminar, o *fumus boni iuris*, sendo certo que o perigo da demora, condição que complementa o juízo de plausibilidade necessário à decisão de urgência, também se mostra caracterizado, pois foi assinado contrato com segunda colocada.

Face o exposto, presentes os requisitos legais, DEFIRO o pedido liminar para suspender os efeitos da execução do contrato nº 105/2013 - UASG 113202, originário do Pregão Eletrônico nº 164/2013, processo administrativo nº 01342001434201341, com vigência entre 31/10/2013 e 29/01/2014, tendo como partes a Comissão Nacional de Energia Nuclear e Torretelli Indústria e Comércio de Peças Ltda - EPP.

Promova a impetrante, no prazo de cinco dias, a citação da empresa TORRETELLI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA - EPP, na qualidade de litisconsorte necessário, nos termos do artigo 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Requistem-se as informações.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se."

Nas razões do agravo a autora sustenta, em resumo, que no caso vertente não há que se falar em direito líquido e certo, pois não há prova pré-constituída do direito alegado pelo impetrante.

Afirma que a documentação acostada à impetração demonstra claramente que a agravada, na data do pregão eletrônico bem como até na data de hoje, *está impedida de licitar por ter sido declarada inidônea pelo Tribunal de Contas da União*.

Aduz ainda que a rejeição da intenção de recorrer da agravada pelo leiloeiro deu-se *no juízo de admissibilidade do recurso que lhe cabe*, no sentido de afastar do certame aquelas manifestações de licitantes de caráter meramente *protelatório*, já que não lhe compete analisar a existência ou não de efeito suspensivo a qualquer recurso impetrado contra a decisão do TCU.

Reitera que mesmo que se considere ter havido alguma irregularidade formal no procedimento do pregão eletrônico, quanto à rejeição da intenção de recurso da agravada, tal irregularidade não afetaria o resultado da contratação uma vez que tal recurso não prosperaria.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso a fim de evitar a suspensão do contrato firmado entre a CNEN e a empresa Torretelli para assim manter em funcionamento o reator nuclear e a produção de radio fármacos.

Decido.

O objeto do *mandamus* é inviabilizar licitação e contrato administrativo de interesse da agravante, que necessita adquirir uma *torre de resfriamento de água para o Serviço de Operações e Manutenção do Reator IEA-R1-CRO da CNEN-IPEN*, necessária para que o reator nuclear possa continuar em funcionamento para a obtenção de fármacos radioativos destinados a terapêutica de câncer e outras moléstias.

Durante o certame - sob a forma de *pregão* - o pregoeiro considerou como *inabilitada* ao evento a empresa PARTICIPA EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS EIRELI EPP, e diante da *manifestação de recurso* da mesma (prevista no art. 26, do Decreto nº 5.450/2005 e no art. 4º, XVIII, da Lei 10.520/2002), rejeitou-o de plano, sendo declarado vencedor outro concorrente.

Embora seja aceitável a tese proposta e acolhida *ab initio* no *writ* para o fim de concessão de liminar, foi olvidada uma outra situação que também se radica no interesse público que cabe ao licitante curar: a empresa PARTICIPA EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS EIRELI EPP, na época do certame, estava **impedida de participar** de licitações públicas pelo período de seis meses, conforme acórdão do TCU (nº 1.609/2013 - fls. 122/129) que o pregoeiro, como agente público, tinha o *dever* de observar já que isso constava do SICAFI (fls. 168).

A propósito, como bem foi destacado na minuta, a agravada PARTICIPA EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS EIRELI EPP *continua até a data de hoje impedida* de concorrer a certames públicos.

Trata-se de grave penalidade (art. 87, IV, Lei nº 8.666/93) imposta pelo TCU que não pode ser desconsiderada pelos agentes públicos, responsáveis pelas licitações.

Sendo assim, mesmo que a intenção de recorrer tivesse sido validada, o resultado do recurso - no âmbito da Administração Pública Federal - seria anódino, eis que a realidade jurídica da empresa PARTICIPA EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS EIRELI EPP perante a Administração Federal era (e continua) a de uma sociedade empresária impossibilitada de enfrentar certames concorrenciais.

Destarte, embora seja possível cogitar de um gravame formal do pregão, ele não tem - na singularidade do caso - a relevância que o *mandamus* lhe atribui, pois pelo menos na senda administrativa o recurso da PARTICIPA EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS EIRELI EPP não iria vicejar.

Vamos à realidade: apresentada a *intenção de recorrer*, cabe ao pregoeiro avaliar a existência dos pressupostos recursais, o que se restringe à aferição de efetiva sucumbência, tempestividade, legitimidade para recorrer, interesse de recorrer e presença de motivação (que será avaliada *a posteriori*).

Ora, perscrutar os requisitos de admissibilidade do recurso é tarefa do pregoeiro, enquanto que julgar o recurso é mister de autoridade superior (no caso, o Superintendente da CNEN).

É correta a atribuição dada pelo Decreto nº 5.450/2005 (art. 11, VII) ao pregoeiro: examinar os requisitos de admissibilidade do recurso. Com isso é possível desde logo evitar recursos protelatórios que somente teriam o efeito de travar o procedimento licitatório, trazendo para o cenário da Administração a descontinuidade do serviço público, o que viola o *princípio da eficiência* insculpido no caput do art. 37 da Constituição.

Não teria o menor sentido que o pregoeiro paralisasse um pregão destinado a compra de material essencial para o bom funcionamento de um equipamento altamente sensível e perigoso (reator nuclear) à conta de uma intenção de recurso manifestada por licitante que o pregoeiro sabia estar registrado no SICAF (trata-se do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores, registro cadastral do Poder Executivo Federal e mantido pelos órgãos e entidades que compõem o Sistema de Serviços Gerais - SISG conforme os Decretos nº 1.094, de 23 de março de 1994 e nº 4.485, de 25 de novembro de 2002) como empresa impossibilitada de participar de licitações porque fora punida pelo TCU à conta de haver perpetrado *fraudes* em outras licitações (fls. 168).

Se em princípio a empresa sequer poderia ter se apresentado como licitante naquela ocasião (pretendia participar do certame à conta de existir um mandado de segurança por ela aparelhado perante o STF) - e continua sem poder participar de concorrências até 25 de dezembro próximo já que não viceja em favor dela qualquer liminar concedida pelo ministro relator no STF (reconsideração da lavra do ministro Luis Roberto Barroso no MS nº

32.365/DF) - não se entrevê abuso de autoridade do pregoeiro em desprezar a intenção de recorrer. Sopesando os meandros da situação aqui apresentada, entendo que o *fumus boni iuris* existe em muito maior densidade em favor da Administração Pública. Quanto ao *periculum in mora*, é visível *ictu oculi*: o reator nuclear não pode ficar despojado de manutenção, com grave lesão ao interesse da coletividade, enquanto se arrasta em Juízo discussão sobre se uma empresa inidônea (condenada no TCU por *fraudes* contra outras licitações) pode ou não participar de certames.

Pelo exposto, **DEFIRO** antecipação de tutela recursal para **SUSPENDER A EFICÁCIA** da r. interlocutória agravada (fls. 122/124 dos autos originais) tal como pedido a fls. 25.

Comunique-se *incontinenti*.

Intime-se.

À contraminuta; após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031810-90.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.031810-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO : MARCELO VALIM DE MELO -ME
ADVOGADO : MS004204 ELIZABETH FREITAS VALIM DE MELO
No. ORIG. : 05.00.00020-4 1 Vr PARANAIBA/MS

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.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição quinquenal (art. 269, IV, do CPC). Condenou a exequente no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.600,00 (hum mil e seiscentos reais).

Apelou a Exequente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição e insurgindo-se contra os honorários advocatícios fixados.

Nas contrarrazões, a executada alega a intempestividade da apelação.

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.

Primeiramente afastou a alegação de intempestividade da apelação.

O termo inicial para a propositura de recurso de apelação pela exequente conta-se da data da intimação pessoal do representante judicial da Fazenda Pública efetuada por mandado judicial, ou da ciência inequívoca da sentença mediante assinatura do Procurador Fazendário ou certificação cartorária.

No caso vertente, a juntada do AR devidamente cumprido deu-se em 18/04/2013. O prazo para a União Federal (Fazenda Nacional) recorrer da r. sentença de primeiro grau no dia seguinte e encerrou-se no dia 18 de maio de

2013, a teor do disposto no art. 188 do CPC. Tendo sido protocolado o recurso de apelação em 14 de maio de 2013, portanto, dentro do prazo limite para tanto, inarredável a sua tempestividade.

Quanto ao mérito, não 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 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)

In casu, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao SIMPLES, cujos créditos foram constituídos mediante entrega de DCTF em 28.05.1999.

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 18.03.2005, de onde se verifica a ocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 21.083,85 (vinte e um mil, oitenta e três reais e oitenta e cinco centavos), impõe-se a manutenção da verba honorária em 1.600,00 reais, montante que não ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e 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.

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 dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

2013.61.38.000391-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
PARTE AUTORA : JBS S/A
ADVOGADO : SP236729 ARANY MARIA SCARPELLINI PRIOLLI L'APICCIRELLA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00003919220134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança visando assegurar o recebimento, pela autoridade impetrada, de produto de origem animal acompanhado de certificado de inspeção sanitária federal emitido por médico veterinário conveniado e legitimamente vinculado ao Serviço de Inspeção Federal - SIF.

Narra o impetrante que a consultoria jurídica do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento manifestou-se no sentido de que o médico veterinário contratado pela municipalidade e cedido a SF/SP, por não ser titular do cargo de fiscal federal, não pode assinar certificados sanitários.

Aduz que, por meio do Memorando nº 40/2012, do Departamento de Inspeção de Produtos de Origem Animal, o Serviço de Inspeção de Produtos de Origem Animal foi orientado a autorizar os médicos veterinários cedidos a assinarem os Certificados Sanitários Nacionais que acompanham as exportações de produtos de origem animal, ante as consequências que o acatamento imediato e incondicional que o Parecer da Consultoria Jurídica trará às exportações brasileiras assim como devido à impossibilidade de substituição de funcionários conveniados por servidores do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

Contudo, noticia o impetrante que, por meio do Memorando nº 23/2013, do SIPOA/DDA/SFA-SP, ao invés da autorização supramencionada, os fiscais do SIF do Estado de São Paulo foram informados de que, caso aceitassem produtos certificados por médicos veterinários cedidos de outras esferas que não a federal, sujeitar-se-iam às consequências e eventuais punições.

Referida orientação, motivou o impetrado a recusar-se a receber a carne proveniente do abate de outras unidades frigoríficas do impetrante, sob a alegação de que os certificados sanitários que acompanham o produto são emitidos por médicos veterinários conveniados.

A liminar foi parcialmente deferida (fls. 43/44), para determinar que a autoridade recebesse o produto animal acompanhado de certificado de inspeção sanitária federal emitido por médico veterinário conveniado e legitimamente vinculado ao SIF, nos estabelecimentos da impetrante em que não existisse fiscal federal agropecuário; naqueles em que houvesse servidor ocupante do referido cargo, somente este poderia emitir o referido documento.

Às fls. 58/68, memorando 029/2013 assinado pelo Chefe do SIPOA/DDA/SFA/SP.

Devidamente notificada (fls. 57), transcorreu *in albis* o prazo para apresentação de informações (fls. 64).

A sentença julgou procedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009. Reexame necessário na forma da lei.

Ingressou a impetrante petição nos autos para noticiar ter o Memorando 23/2013 sido revogado pelo Chefe do SIPOA/SFA/DDA/SP, de modo a permitir-se que os Serviços de Inspeção Federal, lotados junto aos estabelecimentos exportadores localizados no Estado de São Paulo, recebam e emitam CSNs firmados por médicos veterinários conveniados.

Sem a interposição de recursos, os autos foram remetidos a este Tribunal por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

No caso dos autos, razoável concluir que no momento da prolação da sentença remanesca o interesse de agir da impetrante, porém após a revogação do Memorando 23/2012 pelo Chefe do SIPOA/SFA/DDA/SP, este fato deve ser considerado nesta oportunidade, pois se trata de fato superveniente, capaz de influir no julgamento do recurso, nos termos do art. 462, do Código de Processo Civil.

Com a revogação do memorando supramencionado, a presente ação mandamental perdeu seu objeto, qual seja, o recebimento, pela autoridade coatora, de produtos de origem animal acompanhado de certificado de inspeção

sanitária federal emitido por médico veterinário conveniado e legitimamente vinculado ao SIF.
Portanto, esvaziando-se o ato impugnado em sua consistência e cessando-se o interesse processual que impulsionara a impetrante, deve o feito ser extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, ficando prejudicada a remessa oficial.
Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26425/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-82.2004.4.03.6005/MS

2004.60.05.000762-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : FELIX MARCONDES FERNANDES DE DEUS
No. ORIG. : 00007628220044036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 28/06/1995 pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul visando a cobrança de dívida ativa.

Em virtude da não localização de bens penhoráveis o exequente pleiteou o arquivamento do feito (fls. 11). O feito foi arquivado em 20/10/1995 (fls. 12).

Os autos foram desarquivados em julho de 2004 e redistribuídos para a 1ª Vara Federal de Ponta Porá, oportunidade em que o exequente requereu a suspensão do feito por diversas vezes sem êxito na localização de bens para garantia do juízo.

Na sentença de fls. 80/81 o Nobre Magistrado de primeiro grau reconheceu a prescrição intercorrente e extinguiu o feito com fundamento no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 c/c o artigo 795 do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que não decorreu o prazo prescricional, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada dentro do prazo de cinco anos previsto no *caput* do artigo 174 do Código Tributário Nacional, bem como que nos termos do artigo 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 a prescrição se interrompe com o despacho que ordena a citação (fls. 85/90).

Os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Observa-se que no caso os autos permaneceram no arquivo no período de **outubro de 1995 a julho de 2004**.

Assim, considerando que os autos permaneceram arquivados por mais de cinco anos e a exequente não apresentou causas suspensivas ou interruptivas, conclui-se pela ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, em razão da inércia da exequente, porquanto os autos permaneceram sem qualquer movimentação por período superior ao exigido para a sua configuração.

No caso dos autos a Fazenda Pública, ora recorrente, não demonstrou, nas razões do recurso de apelação, a existência de fatos que pudessem levar à suspensão ou interrupção do lapso prescricional. Assim, em face da ausência da demonstração de efetivo prejuízo decorrente da prolação do *decisum* impugnado, ou de qualquer outro vício, verifica-se pertinente a manutenção integral da sentença recorrida.

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS NÃO ALEGADAS EM APELAÇÃO. PREJUÍZO E NULIDADE NÃO CONFIGURADOS. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO HOUVE INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos do art. 40, § 4º da Lei n. 6.830/80, configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos - contados da data do arquivamento -, por culpa da parte exequente.

2. A finalidade da prévia oitiva da Fazenda Pública, prevista no art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, é a de possibilitar à Fazenda a arguição de eventuais causas de suspensão ou interrupção da prescrição do crédito tributário. Não havendo prejuízo demonstrado pela Fazenda pública em apelação, não há que se falar em nulidade, tampouco cerceamento de defesa, em homenagem aos Princípios da Celeridade Processual e Instrumentalidade das Formas. Precedentes.

3. O Tribunal de origem expressamente consignou que o feito permaneceu parado por mais de 17 (dezesete) anos, por inércia da Fazenda Pública. Rever tal posicionamento requer o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ por óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1247737/BA, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 29/06/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE PROCESSUAL, INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E PAS DESNULLITÉS SANS GRIEF. TERMO INICIAL DO LAPSO PRESCRICIONAL. SÚMULA 314/STJ. RESPONSABILIDADE PELA DEMORA DA PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS NA FORMA DA SÚMULA N. 106/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. É firme o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de configurar-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente, podendo, ainda, ser decretada *ex officio* pelo magistrado, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, conforme previsão do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, acrescentado pela Lei n. 11.051/2004.

2. Conforme asseverado pelo Tribunal de origem, muito embora o juízo de primeiro grau não tenha intimado previamente a exequente, não houve qualquer prejuízo para a Fazenda Pública na hipótese. Dessa forma, em não havendo prejuízo demonstrado pela Fazenda Pública, não há falar em nulidade da sentença, e nem, ainda, em cerceamento de defesa, o que se faz em homenagem aos princípios da celeridade processual, instrumentalidade das formas e *pas des nullités sans grief*. Precedentes.

(...)

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1274743/RR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 19/09/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO EX OFFICIO. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. NULIDADE. INEXISTENTE.

1. "Apesar da clareza da legislação processual, não julgamos adequado o indeferimento oficioso da inicial. De fato, constata-se uma perplexidade. O magistrado possui uma 'bola de cristal' para antever a inexistência de causas impeditivas, suspensivas ou interruptivas ao curso da prescrição" (Nelson Rosendal in Prescrição da Exceção à Objeção. Leituras Complementares de Direito Civil. Cristiano Chaves de Farias, org. Salvador: Edições Jus Podivm, 2007. Pág. 190).

2. A prévia oitiva da Fazenda Pública é requisito para a decretação da prescrição prevista no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80, bem como da prescrição referida no art. 219, § 5º, do CPC, ainda que esse último dispositivo silencie, no particular.

3. Deve-se interpretar sistematicamente a norma processual que autoriza o juiz decretar *ex officio* a prescrição e a existência de causas interruptivas e suspensivas do prazo que não podem ser identificadas pelo magistrado apenas à luz dos elementos constantes no processo.

4. Embora tenha sido extinto o processo em primeira instância sem a prévia oitiva da Fazenda Pública, quando da interposição do recurso de apelação, esta teve a oportunidade de suscitar a ocorrência de causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional. Assim, não há que ser reconhecida a nulidade da decisão que decretou a extinção do feito.

5. A exigência da prévia oitiva do Fisco tem em mira dar-lhe a oportunidade de arguir eventuais óbices à decretação da prescrição. Havendo possibilidade de suscitar tais alegações nas razões da apelação, não deve ser reconhecida a nulidade da decisão recorrida.

6. Recurso especial não provido.

(REsp 1005209/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 22/04/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO FEITO PELA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS DA

PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. "PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF".

1. A novel Lei nº 11.051, de 30 de dezembro de 2004, que acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o § 4º, possibilitou ao juiz da execução decretar de ofício da prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

2. A intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução por ela solicitada revela-se, como evidente, desnecessária, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático, conforme dispõe a Súmula 314 desta Corte: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. O sistema processual é informado pelo princípio da instrumentalidade das formas, por isso que somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada ("pas de nullité sans grief"). Precedentes: REsp 1.157.788/MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/05/2010; AgRg no REsp 1.157.760/MT, Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04/03/2010, REsp 1.129.574/MG, Min. CASTRO MEIRA, DJe 29/04/2010, REsp 983.155 / SC, Min. ELIANA CALMON, DJe 01/09/2008.

4. "In casu", a exequente não informou ao juízo se havia real possibilidade de prosseguir a execução durante os mais de 7 (sete) anos após seu pedido de suspensão da execução, diante da inexistência de bens penhoráveis.

5. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem movimentação, pela parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

6. Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição.

7. Recurso especial desprovido.

(REsp 1190292 / MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/08/2010)

Anoto que o artigo 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 não se aplica na hipótese de ocorrência da prescrição intercorrente, que é o caso dos autos.

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *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, 02 de dezembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000138-71.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.000138-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA e outro
APELADO : ADEMAR CARLOS FINCK
ADVOGADO : MS016301 FABIANO ALBERTO FINCK e outro
No. ORIG. : 00001387120064036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS, 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, requerendo a reunião das execuções fiscais que tramitam perante a Segunda Vara

Federal da Seção Judiciária de Dourados/MS, em face do mesmo executado. Alega, também, 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.

Diante do arquivamento da execução fiscal nº 0001691-61.2003.4.03.6002 em 20 de maio de 2013 por conta do sobrestamento por decisão judicial, a reunião das execuções fiscais se torna inviável.

Ressalvado meu posicionamento acerca do tema, acolho o 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, 04 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005112-54.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.005112-9/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul
CRMV/MS
ADVOGADO : MS010256 LILIAN ERTZOGUE MARQUES
APELADO : SOARES E MUSACHI LTDA e outro
: DOUGLAS GARCIA SOARES
No. ORIG. : 00051125420064036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 66/67 que julgou extinta a execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Mato Grosso do Sul para cobrança de multa no valor de R\$ 500,00, com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil c/c art. 1º da Lei nº 6.830/80, diante da impossibilidade jurídica do pedido.

Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apelou o Conselho exequente, alegando a inaplicabilidade do art. 8º da Lei nº 12.514/2011 para a cobrança de multa.

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, no presente caso, o exequente busca, por meio da presente execução fiscal, a cobrança de multa, a qual não se sujeita 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, devendo prosseguir a execução fiscal.

Nesse sentido, confira a AC nº 2006.61.20.006741-5 de relatoria do Desembargador Federal Nelton dos Santos.

Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação**, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005133-30.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.005133-6/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul
: CRMV/MS
ADVOGADO : MS010256 LILIAN ERTZOGUE MARQUES
APELADO : PEREIRA RODRIGUES E GONCALVES LTDA
No. ORIG. : 00051333020064036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 66/67 que julgou extinta a execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Mato Grosso do Sul para cobrança de multa no valor de R\$ 500,00, com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil c/c art. 1º da Lei nº 6.830/80, diante da impossibilidade jurídica do pedido.

Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apelou o Conselho exequente, alegando a inaplicabilidade do art. 8º da Lei nº 12.514/2011 para a cobrança de multa.

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, no presente caso, o exequente busca por meio da presente execução fiscal a cobrança de multa, a qual não se sujeita 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, devendo prosseguir a execução fiscal.

Nesse sentido, confira a AC nº 2006.61.20.006741-5 de relatoria do Desembargador Federal Nelton dos Santos. Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação**, para determinar o prosseguimento da execução fiscal. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001509-85.2007.4.03.6115/SP

2007.61.15.001509-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA
ADVOGADO : SP225362 THIAGO ANTONIO SUMEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : MINISTERIO DO EXERCITO
No. ORIG. : 00015098520074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de Pirassununga**, inconformada com a sentença que reconheceu, de ofício, a prescrição do crédito tributário.

Irresignada, recorre a embargada, aduzindo, em suma, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois a citação determinada pelo Juiz Estadual interrompeu a prescrição.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

De início, esclareça-se que o termo inicial para a contagem da prescrição de cobrança do IPTU é a data do vencimento que na hipótese foi fixada em 10/10/2000 (f. 4 dos autos da execução fiscal apensa).

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça -STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. 1. A constituição definitiva do crédito tributário, no caso do IPTU, se perfaz pelo simples envio do carnê ao endereço do contribuinte, nos termos da Súmula 397/STJ. Contudo, o termo inicial da prescrição para a sua cobrança é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, pois é esse o momento em que surge a pretensão executória para a Fazenda Pública.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1310091/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 24/09/2010)

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 22/11/2004, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga, tendo sido determinada a citação do executado em 01/02/2005, porém, não houve a concretização do ato (Certidão de f. 8-v da execução fiscal apensa).

Após, o processo de execução fiscal foi encaminhado para a Justiça Federal, pelo fato de o Ministério do Exército figurar no polo passivo da demanda (f. 15 da execução fiscal em apenso).

Foi determinada a citação da União em 31/03/2006, tendo sido efetivado o ato em 17/08/2007 (Certidão de f. 49 da execução fiscal em apenso).

É pacífico o entendimento jurisprudencial de que a citação válida, ainda que determinada por juiz incompetente, interrompe a prescrição (STJ, AGresp 1131345, Min. João Otávio de Noronha, DJE de 28/06/2013). Porém, como o procedimento de execução fiscal fora ajuizado antes do advento da Lei Complementar 118/2005, a interrupção da prescrição somente ocorreria com a citação do devedor.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é pacífica nesse sentido. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUPTÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exeqüente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição " (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010).

"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. INTERRUPTÃO 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 sobrepunha 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 exeqüente 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, considerando o início da fluência do prazo prescricional em 10/10/2000, e tendo sido efetivado o ato citatório em 17/08/2007, consumou-se a prescrição do crédito tributário.

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, 08 de novembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006353-59.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.006353-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITARARE SP
ADVOGADO : SP301503 DAVID GILBERTO MORENO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00063535920084036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pela **União**, contra a execução fiscal aforada pela **Prefeitura Municipal de Itararé-SP**, referente à cobrança de IPTU.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou procedentes os embargos, desconstituindo os créditos tributários objeto das CDA's de n.ºs 034712 e 025319. Sua Excelência condenou, ainda, a embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10 % (dez por cento) sobre o valor do débito executado, devidamente atualizado pelos mesmos índices de correção dos créditos tributários municipais.

Irresignada, recorre a Prefeitura Municipal de Itararé - SP, aduzindo, em síntese, que a atualização dos valores a serem pagos a título de honorários advocatícios deve observar o disposto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.06.09.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

A Resolução n.º 134/10, do Conselho da Justiça Federal, aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos, o qual, ao disciplinar a liquidação da sentença, prevê a atualização dos honorários advocatícios de acordo com os indexadores relacionados no item 4.2.1, constante de fls. 37/38, do Manual de Cálculos. Nesse contexto, o índice de atualização monetária corresponderá ao da remuneração básica das cadernetas de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei n. 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.06.09, *in verbis*:

"Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997.

(...)

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança." (Redação dada pela Lei n. 11.960, de 2009)."

In casu, a pretensão merece acolhida, uma vez que, conforme destacado, o critério de atualização de que trata referido diploma legal é o adotado no âmbito da Justiça Federal, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos, aprovado pela Resolução CJF n. 134/10.

Nesse sentido, trago julgado deste e. Tribunal. Veja-se:

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO VISANDO REPARAÇÃO DE DANOS (FIXAÇÃO DE PREÇOS POR ATO ADMINISTRATIVO) - EXTINÇÃO DO FEITO COM BASE NO ARTIGO 267, VIII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - VERBA HONORÁRIA MAJORADA - APELO PROVIDO.

1. O exercício da advocacia, pública ou privada, não pode ser amesquinhado com a fixação de honorários que se mostram baixíssimos conforme a singularidade do caso. Também não devem ser excessivos sem que para tanto haja uma razão de direito.

2. Em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, é conveniente fixar os honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) em favor do patrono da parte apelante, a serem atualizados em consonância com o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (STF - AI 842063 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 16/06/2011, DJe-169 DIVULG 01-09-2011 PUBLIC 02-09-2011 EMENT VOL-02579-02 PP-00217 - STJ - EREsp 1207197/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/05/2011, DJe 02/08/2011).

3. Apelo provido."

(TRF-3, Sexta Turma, AC 1384198, Des. Fed. Johansom di Salvo, Data do Julgamento: 06/06/2013, e-DJF-3 de 14/06/2013).

Assim, de rigor a reforma da sentença, no tocante à forma de atualização dos honorários advocatícios.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta pela Prefeitura Municipal de Itararé - SP para determinar a correção da verba honorária em conformidade com o disposto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.06.09.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2013.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002280-20.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.002280-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro
APELADO : DAVID LOPES RIBEIRO
ADVOGADO : SP252222 JULIO CESAR NEVES AZEVEDO FILHO e outro
No. ORIG. : 00022802020084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em feitos de Recursos Extraordinários n.ºs. 591.797 e 626.307, bem como do Agravo de Instrumento n.º 754.745, convertido e reautuado como RE n.º 632.212, que suspendeu todas as demandas cuja temática verse sobre o pagamento de diferença da correção monetária, relativo ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, abrangendo os planos intitulados Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, aguarde-se o julgamento dos aludidos recursos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022016-26.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.022016-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP176395E AMANDA QUEIROZ DE OLIVEIRA e outro
APELADO : DROGARIA E PERFUMARIA CAMPANELLA LTDA -ME
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
No. ORIG. : 00220162620084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em que se alega a prescrição do crédito relativo a anuidades vencidas e multas

administrativas aplicadas e irregularidade da certidão da dívida ativa relativa à anuidade.

O r. juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos para declarar prescrito o crédito da CDA nº 86861/04, indevido o crédito da CDA 86862/04 e reconhecer devida tão somente a multa representada pela CDA nº 86863/04. Em razão da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

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, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação 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*.

Tratando-se de cobrança de anuidades 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.

No entanto, 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).

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 no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) 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*.

O débito cogitado no recurso de apelação diz respeito à cobrança de anuidade cujo vencimento ocorreu em 10 de setembro de 1997, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.

Portanto, não caracterizada a inércia processual da embargada, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal ocorrido em 06.12.2005, verifico que houve o decurso do lapso prescricional quinquenal em relação à anuidade relativa ao exercício de 1997.

No mais, cabível a cobrança de anuidades das empresas optantes pelo SIMPLES tendo em vista que as anuidades executadas estão previstas no art. 22, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60. Referido diploma legal estabelece que as empresas que exploram atividades farmacêuticas estão sujeitas ao pagamento de anuidades.

Com efeito, os débitos executados não estão relacionados a débitos descritos no parágrafo 1º do art. 3º da Lei nº 9.317/96, nem tampouco se tratam das contribuições instituídas pela União. Cabe ao Conselho Regional de Farmácia cobrar as anuidades uma vez que trata-se de autarquia federal destinada à fiscalização das atividades profissionais. Sendo assim, a r. sentença merece ser reformada neste tópico.

Mantida a sucumbência recíproca.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para declarar devido o crédito da CDA nº 86862/04.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : GLADSTON FERREIRA SILVA
No. ORIG. : 00017710620094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 127 e verso que julgou extinta a execução fiscal ajuizada em 07/11/2001 pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul para cobrança da anuidade referente aos exercícios de 1997 e 1998 e multa eleitoral de 1997 com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c os artigos 267, VI, 462 e 598, todos do Código de Processo Civil, diante da perda superveniente do interesse processual. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que a Lei nº 12.514/2011 é norma de direito material, motivo pelo qual só pode regulamentar os executivos fiscais *ajuizados posteriormente à sua vigência*, sob pena de violação ao direito adquirido. Por fim, assevera que além da anuidade está sendo executada uma multa eleitoral de 1997, não se aplicando o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 (fls. 131/141).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Ab initio, verifica-se no caso dos autos que o exequente visa por meio da presente execução fiscal além da anuidade referente aos exercícios de 1997 e 1998, multa eleitoral, valor este que não se sujeita 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 eleitoral, não se aplica o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/11 em relação a esse valor, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, que trata da extinção da execução fiscal de valor irrisório.

Nesse sentido, a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça é clara ao preceituar que:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Desse modo, considerando o entendimento jurisprudencial acerca da matéria no sentido de que não é dado ao Poder Judiciário, à míngua de amparo legal, extinguir, de ofício, a ação executiva em virtude do valor ínfimo, a presente execução fiscal deve prosseguir relativamente à cobrança da multa administrativa.

No entanto, tal entendimento não se aplica à cobrança de anuidade, pois 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.

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, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

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 apelante 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" (verbetes 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, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao recurso** para determinar o prosseguimento da execução fiscal relativamente à cobrança da multa administrativa com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2013.
Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001775-43.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.001775-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : DIONISIA SALDIVAR VELAZQUEZ
No. ORIG. : 00017754320094036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 98/99 que julgou extinta a execução fiscal ajuizada em 07/11/2001 pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul para cobrança da anuidade referente ao exercício de 1998 e multa eleitoral de 1997 com fundamento 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. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que a Lei nº 12.514/2011 é norma de direito material, motivo pelo qual só pode regulamentar os executivos fiscais *ajuizados posteriormente à sua vigência*, sob pena de violação ao direito adquirido. Por fim, assevera que além da anuidade está sendo executada uma multa eleitoral de 1997, não se aplicando o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 (fls. 105/113).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Ab initio, verifica-se no caso dos autos que o exequente visa por meio da presente execução fiscal além da anuidade referente ao exercício de 1998, multa eleitoral, valor este que não se sujeita 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 eleitoral, não se aplica o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/11 em relação a esse valor, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, que trata da extinção da execução fiscal de valor irrisório.

Nesse sentido, a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça é clara ao preceituar que:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Desse modo, considerando o entendimento jurisprudencial acerca da matéria no sentido de que não é dado ao Poder Judiciário, à míngua de amparo legal, extinguir, de ofício, a ação executiva em virtude do valor ínfimo, a presente execução fiscal deve prosseguir relativamente à cobrança da multa administrativa.

No entanto, tal entendimento não se aplica à cobrança de anuidade, pois 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.

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, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

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 apelante 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" (verbetes 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, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)
Pelo exposto, **dou parcial provimento ao recurso** para determinar o prosseguimento da execução fiscal relativamente à cobrança da multa administrativa com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026389-21.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026389-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : JAQUELINE HYE JIN CHANG
ADVOGADO : SP242101A DIOGO PIRES E ALBUQUERQUE SANTOS e outro
PARTE RÉ : Universidade Presbiteriana Mackenzie
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00263892120094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em sede de mandado de segurança, impetrado com o objetivo de garantir o direito à colação de grau e expedição de diploma, mesmo sem ter realizado o ENADE. Afirma que não realizou o exame por problemas de saúde.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança tão somente para determinar que, mediante requerimento expresso da impetrante, seja expedido o certificado de colação de grau e o diploma, registrando-se, no entanto, em seu histórico escolar, a situação irregular pela não participação no enade, nos termos do art. 5º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do reexame necessário.

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.

No presente caso, a impetrante não pôde colar grau e obter seu certificado de conclusão de curso por não ter participado do ENADE.

Como é cediço, constitui exigência legal para a obtenção do diploma de conclusão do curso superior a participação do estudante no Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes - enade, nos termos da Lei nº 10.861/04, regulamentada pela Portaria nº 2.051/04 do Ministério da Educação e Cultura, que disciplinou ser o referido exame *componente curricular obrigatório dos cursos de graduação, sendo o registro de participação condição indispensável para a emissão do histórico escolar, independentemente do estudante ter sido selecionado ou não na amostragem* (art. 28).

Não obstante, a mencionada lei não previu qualquer penalidade ao estudante que deixar de participar da avaliação, determinando, apenas, que deve constar do seu histórico escolar a situação de regularidade atestada pela sua efetiva participação ou, quando for o caso, dispensa oficial pelo Ministério da Educação, na forma estabelecida em regulamento.

De acordo com as informações trazidas aos autos, a não realização do exame ocorreu por motivos de saúde, conforme comprovado por atestado médico de fls. 24, de forma que não deve ser impedida a colação de grau e expedição de diploma da impetrada.

Neste sentido, o presente julgado deste Tribunal:

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DE ESTUDANTES - ENADE - AUSÊNCIA POR MOTIVO DE FORÇA MAIOR - COLAÇÃO DE GRAU - POSSIBILIDADE. 1. O ENADE foi instituído pela Lei nº 10.861/2004, sendo componente curricular obrigatório dos cursos de graduação, sendo inscrita no histórico escolar do estudante somente a sua situação regular com relação a essa obrigação, atestada pela sua efetiva participação ou, quando for o caso, dispensa oficial pelo

Ministério da Educação, na forma estabelecida no regulamento (art. 5º, § 5º do referido diploma legal). 2. A participação no referido exame é, pois, obrigatória, constituindo condição para a conclusão do curso de graduação. 3. No entanto, não parece razoável que a impetrante seja impedida de colar grau, por ter faltado ao ENADE por motivo de doença, conforme comprovado nos autos através de cópias de atestados médicos. 4. Precedentes do STJ e da Turma. 5. Remessa oficial e apelação não providas.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 00008682820104036104, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, e-DJF3 21/01/2011).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento 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 dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000203-04.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.000203-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro
APELADO : AUGUSTO FRANCISCO TAVARES RIBEIRO
ADVOGADO : SP237954 ANA PAULA SONCINI e outro
No. ORIG. : 00002030420094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em feitos de Recursos Extraordinários n.ºs. 591.797 e 626.307, bem como do Agravo de Instrumento n.º 754.745, convertido e reautuado como RE n.º 632.212, que suspendeu todas as demandas cuja temática verse sobre o pagamento de diferença da correção monetária, relativo ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, abrangendo os planos intitulados Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, aguarde-se o julgamento dos aludidos recursos.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053774-86.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053774-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : DPAC SERVICOS MEDICOS S/C LTDA

No. ORIG. : 00537748620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP, 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 que a Lei nº 12.514/2011 afronta a Constituição Federal, em seu art. 146, III. Aduz, ainda, 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, acolho o 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 ementa da decisão supracitada:

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, 09 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014648-92.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.014648-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
APELADO : IZABEL CRISTINA ALEXANDROWITHC C FELIX
No. ORIG. : 00146489220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região

em São Paulo - CRECI/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 que a Lei n.º 12.514/2011 não se aplica ao presente caso, posto que o Conselho é regido por lei própria.

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 n.º 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.

Afasto a alegação de não incidência da Lei n.º 12.514 de 2011, posto que a referida norma, em seu artigo 8º não mencionou valores de anuidades, mas tão somente, estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, para 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.

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*, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre os fatos geradores ocorridos posteriormente à sua vigência.

É oportuno deixar consignado que a Lei n.º 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 n.º 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.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

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, julgado em 07/05/2013, 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 dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000547-68.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000547-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : JOAQUIM QUEIROZ DE FREITAS
ADVOGADO : MS007260 PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBES e outro
No. ORIG. : 00005476820114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS em que se alega a prescrição do crédito relativo a anuidades vencidas e multas administrativas aplicadas, o excesso de execução e se insurge contra os juros e multa de mora.

O r. juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos tão somente para declarar prescrita a anuidade do ano de 1997 e demais encargos incidentes.

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença para que seja afastada a prescrição decretada.

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 **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.*

Tratando-se de cobrança de anuidades 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.

No entanto, 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).

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 no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) 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*.

O débito cogitado no recurso de apelação diz respeito à cobrança de anuidade cujo vencimento ocorreu em 31 de março de 1997, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.

Portanto, não caracterizada a inércia processual da apelante/embargada, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal ocorrido em 12.12.2001, verifico que não houve o decurso do lapso prescricional quinquenal em relação à anuidade relativa ao exercício de 1997.

Confira-se julgados em hipóteses semelhantes:

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."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1235676/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 07.04.2011, DJe 15.04.2011)
AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. ANUIDADES.PRESCRIÇÃO. I- Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II- As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Aplicável o art. 174, do Código Tributário Nacional, de forma que a prescrição para a cobrança da anuidade ocorre após cinco anos contados da constituição definitiva do crédito. III - O Exequente ajuizou a ação em 19.08.99 para a cobrança das anuidades com vencimento em março de 1994, março de 1995, março de 1996 e março de 1997 e a Executada não foi citada. Considerando-se que o crédito se tornou formalmente exigível a partir da data do vencimento das anuidades e a ausência de citação, há que se reconhecer a prescrição, nos termos do art. 174, do CTN. IV- Precedentes do STJ e da Sexta Turma desta Corte. V- Agravo improvido.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 00423430719994036182, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 17.0.2012, publ. e-DJF3 Judicial 1 24.05.2012)

Honorários advocatícios devidos pela apelada/embarcante fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma. 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, 04 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002080-28.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002080-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LEVESA LESTE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP146231 ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00020802820124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 318-325. A renúncia ao direito sobre que se funda a ação reclama instrumento de procuração com poderes específicos, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil.

Assim, intimem-se os signatários para que tragam aos autos o aludido instrumento, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004736-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004736-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : WAGNER BOLOGNESI
ADVOGADO : SP095518 ROSAN JESIEL COIMBRA e outro
AGRAVADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP270368B FREDERICO JOSE FERNANDES DE ATHAYDE
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP086675B DEBORAH REGINA LAMBACH FERREIRA DA COSTA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00212271920124036301 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Foi proferida sentença no processo originário.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012441-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012441-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOAO GARCIA e outro
: DEOLINDA SINI GARCIA
ADVOGADO : SP081376 CELSO RICARDO NASONI e outro
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : CE013380B ALEXANDRE LEITE DO NASCIMENTO
PARTE RE' : BANCO BRADESCO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00139722719954036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 63/64:

1. A questão da competência para o julgamento da ação de origem não constitui objeto deste agravo de instrumento.

Ademais, o feito originário permanece em trâmite na Justiça Federal, sendo por isso impertinente o pedido de deslocamento de competência neste recurso.

Assim, nada o que prover.

2. Manifeste-se a agravante *conclusivamente* acerca do seu interesse no julgamento do agravo legal. Prazo: dez dias.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015316-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015316-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CONSELHO NACIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA CONTER
ADVOGADO : DF001617A ANTONIO CESAR CAVALCANTI JUNIOR
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo e outro
ADVOGADO : SP228263 WASHINGTON LUIZ JANIS JUNIOR e outro
AGRAVADO : FACULDADE DE MEDICINA DE BOTUCATU
ADVOGADO : SP228263 WASHINGTON LUIZ JANIS JUNIOR
AGRAVADO : FUNDAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO MÉDICO E HOSPITALAR -
FAMESP
ADVOGADO : SP028319 FERNANDO DE CASTRO PERES NETO
AGRAVADO : PASQUAL BARRETTI
ADVOGADO : SP028319 FERNANDO DE CASTRO PERES NETO e outro
AGRAVADO : PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE BOTUCATU
ADVOGADO : SP193607 LIGIA MARIA ALVES JULIÃO e outro
AGRAVADO : GERALDO JOSE RODRIGUES ALCKMIN FILHO e outros
: JOAO CURY NETO
: GIOVANNI GUIDO CERRI
: EMILIO CARLOS CURCELLI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00052957920134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Foi proferida sentença no processo originário.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

2013.03.00.018073-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP139512 ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP187835 MANOEL JOSÉ DE PAULA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00007640520124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Após a primeira audiência pública realizada em 16 de setembro de 2013, foram proferidas as seguintes decisões e juntados documentos nos termos requeridos:

No Processo nº 0018073-44.2013.4.03.0000:

- Fl. 816: decisão determinando a juntada dos documentos trazidos pelos representantes da MARINHA DO BRASIL (fls. 818/866); a expedição de ofício ao Instituto de Estudos do Mar PAULO MOREIRA - IEAPM para que informe sobre a implementação do que foi acordado entre o Ministério do Meio Ambiente e o Comando da Marinha no sentido do IEAPM atuar como "agência líder na formação de uma rede de instituições de pesquisa", abrangendo as linhas indicadas ao final do relatório de novembro de 2004 da Força - Tarefa Nacional para controle do Mexilhão-Dourado; a expedição de ofício a FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S/A para que apresente, como contribuição, as medidas adotadas visando à prevenção e combate do Mexilhão-Dourado nas atividades que desenvolve.

- Fls. 872/873: petição de FURNAS informando que: em 2003, o Ministério do Meio Ambiente criou a Força-Tarefa Nacional para o Controle do Mexilhão Dourado (Portaria n.º 494/03), que elaborou um plano de ação integrado para impedir o avanço do mexilhão dourado e evitar que o molusco alcançasse bacias hidrográficas importantes; paralelamente, a ELETROBRÁS FURNAS criou a campanha "NÃO DÊ CARONA A ESSE BICHO!", objeto de ampla divulgação, que envolveu a apresentação do problema aos técnicos das usinas em operação, o treinamento para o monitoramento da presença do mexilhão nas estruturas da usina e palestras com segmentos sociais que fazem uso do reservatório; no site de FURNAS foi criada uma seção dedicada ao mexilhão-dourado; a ELETROBRÁS FURNAS criou o "Disque-Mexilhão" para atender às chamadas gratuitas dando conta da presença do molusco nos rios e reservatórios; a FURNAS desenvolveu dois projetos de pesquisa denominados "Determinação da Perda de Carga Provocada pela Infestação de Mexilhões-Dourado e Avaliação da Eficiência de Mudanças Bruscas de Temperatura para a sua Remoção em Grades e Tubulações" e "Estudos Biológicos e Ambientais com Base à Prevenção e ao Controle do Mexilhão-Dourado, Limnoperma fortunei (Dunker, 1857), em rios e Reservatórios Brasileiros"; o último seminário a respeito do assunto foi realizado na UHE FURNAS, em 30.10.2012.

- Fls. 894/895: ofício da Marinha do Brasil - Instituto de Estudos do Mar Almirante Paulo Moreira (IEAPM) informando que no Relatório da Força-Tarefa Nacional para Controle do Mexilhão Dourado não existe um acordo sobre o IEAPM atuar como "agência líder na formação de uma rede de instituições de pesquisa"; após o término da Força-Tarefa, o Instituto foi convidado para coordenar o Programa de Pesquisas para o Controle do Mexilhão-Dourado nas Águas Jurisdicionais Brasileiras, com recursos do Fundo Setorial CT-Hidro/CNPq, para o período de janeiro de 2006 a dezembro de 2007; a implementação da atuação do IEAPM como líder de rede de pesquisas foi desenvolvida na forma de cinco subprojetos: i) distribuição, estrutura populacional, crescimento e mortalidade do mexilhão dourado no Brasil; ii) controle químico e físico do mexilhão dourado; iii) tintas anti-incrustantes; iv)

avaliação de risco e reintrodução do mexilhão-dourado e de outras espécies de água doce via água de lastro; e v) identificação de genes e estudo de perfis de expressão gênica em *Limnoperna fortunei*; o Programa de Pesquisas Para Controle do Mexilhão Dourado envolveu sete instituições de pesquisa formadoras de rede com a participação de cerca de trinta especialistas de cinco estados; encerrado o projeto e na ausência de recursos adicionais, os pesquisadores continuam os trabalhos com outros financiamentos, mas sem a participação direta do IEAPM.

- Fl. 896: petição da CESP - Companhia Energética de São Paulo informando que as partes elaboraram proposta de acordo, pugnando pela designação de nova audiência.

- Fl. 898: despacho convocando as partes para nova reunião.

No Processo n.º 2013.03.00.020383-3 (Agravante: IBAMA):

- Fl. 118: decisão determinando a juntada da ata da reunião realizada anteriormente e a respectiva lista de presença e o apensamento dos agravos de instrumento.

- Fls. 124: petição do IBAMA informando que elaborou em conjunto com os demais réus contraproposta de acordo, tendo em vista a proposta apresentada pelo Ministério Público e encaminhada por e-mail, solicitando seja designada nova audiência.

- Fl. 126: despacho convocando as partes para nova reunião.

No Processo n.º 2013.03.00.018476-0 (Agravante: Fazenda do Estado de São Paulo) :

- Fl. 120: decisão determinando a juntada da ata da reunião realizada anteriormente e a respectiva lista de presença e o apensamento dos agravos de instrumento.

- Fl. 128: petição do Estado de São Paulo informando que já elaborou proposta de acordo, pugnando pela designação de nova audiência.

- Fl. 131: despacho convocando as partes para nova reunião.

No Processo n.º 2013.03.00.19585-0 (Agravante: União Federal):

- Fl. 94: decisão determinando a juntada da ata da reunião realizada anteriormente e a respectiva lista de presença e o apensamento dos agravos de instrumento.

- Fl. 101: despacho convocando as partes para nova reunião.

Na audiência pública realizada na data de hoje, dia 18 de dezembro de 2013, quarta-feira, às 10:00 h, no sala da Diretoria Geral, localizada no quadrante 01, 4º andar, no prédio sede desta Corte (Lista de Presença em anexo), após análise da minuta de Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta previamente aprovada pelas partes, foi proposto pela Relatora e aceito pelos presentes a transformação dos termos da minuta em decisão judicial, visando à constituição, desde logo, do Grupo de Trabalho, com a composição, objetivos, atribuições e prazos estabelecidos no referido documento.

Decido.

Considerando que :

a) no atual estágio de desenvolvimento do *Limnoperna fortunei*, conhecido como "mexilhão dourado", é impossível a sua erradicação no reservatório de Ilha Solteira, mas existe a possibilidade da adoção de ações preventivas visando evitar sua dispersão, principalmente para os corpos hídricos onde a espécie ainda não chegou;

b) todas as partes envolvidas reconhecem a gravidade da situação e a necessidade de se adotar ações preventivas visando evitar a dispersão do citado molusco;

c) a Força Tarefa Nacional, criada em 2003 para o controle do mexilhão, chegou a seu termo final;

Fica constituído Grupo de Trabalho, com representantes dos seguintes demandados, sendo pelo menos um da parte técnica, a serem indicados até o dia 31 de janeiro de 2014:

I) UNIÃO, através do Ministério do Meio Ambiente, do Ministério da Pesca e Aquicultura e do Ministério da Defesa (Marinha do Brasil - Comando do 8º DN), cada Ministério indicando os respectivos representantes

II) IBAMA;

III) Estado de São Paulo, através das Secretarias do Meio Ambiente e da Agricultura e Abastecimento;

IV) CESP

Referido Grupo de Trabalho deverá elaborar relatório contendo um plano de ação, no qual serão avaliados, no mínimo, os seguintes itens:

A) métodos de monitoramento da ocorrência do mexilhão dourado, bem como sua divulgação, na área do reservatório de Ilha Solteira;

B) as medidas de controle do mexilhão dourado adotadas pelos usuários do reservatório para verificação de sua eficácia;

C) proposta de programa para prevenção da dispersão do mexilhão dourado;

D) proposta de programa para educação dos usuários da represa de Ilha Solteira visando formas de se evitar a dispersão do mexilhão dourado.

E) levantamento de grupos de pesquisa em Universidades, públicas e privadas, e Faculdades de Tecnologia, com o objetivo de fomentar pesquisas que subsidiem o controle da espécie;

F) identificação de outros atores envolvidos a fim de buscar arranjos institucionais mais adequados para aplicar as ações de prevenção identificadas no plano de ação.

A primeira reunião do Grupo de Trabalho será realizada no dia 20 de fevereiro de 2014, na Superintendência do

IBAMA em São Paulo, sita à Alameda Tietê, nº 637, 9º andar, em horário a ser comunicado oportunamente pela mesma Superintendência.

O relatório conclusivo produzido pelo Grupo de Trabalho será elaborado no prazo de 120 (cento e vinte) dias, prorrogável por igual período, a partir da primeira reunião.

Será designada audiência para apresentação do relatório, aprovação e determinação judicial das providências necessárias, sugeridas no referido documento.

O Grupo de Trabalho ora constituído terá continuidade por tempo indeterminado, ampliando os estudos e providências para outras áreas além do objeto desta ação.

Em decorrência do ora decidido, fica suspensa a tramitação do processo originário, bem como de eventuais recursos, até nova deliberação.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, **com urgência**, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do Código de Processo Civil.

Ficam as partes presentes intimadas da presente decisão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020617-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020617-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : COM/ DE VEICULOS BIGUACU LTDA
ADVOGADO : DF010612 GEISA FELIX BARUFI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125964420114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a extinção da execução originária do presente recurso (art. 794, I, CPC), conforme consulta realizada ao sistema processual informatizado, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe nego seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023972-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023972-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : LE JEN MAI
ADVOGADO : SP174866 FABIO LUIS MARCONDES MASCARENHAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : IND/ E COM/ FRANQUEZA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG. : 03.00.03267-2 1 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Le Jen Mai**, contra decisão exarada nos autos da execução fiscal n.º 0003267-98.2003.8.26.0543, que rejeitou integralmente a exceção de pré-executividade.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Vale lembrar, também, que no sistema processual vigente, o recorrente deve juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

Neste passo, cumpre considerar que a Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração desta Corte Regional, conferindo nova redação ao *caput* e ao parágrafo 2º do art. 3º da Resolução nº 278/2007, dispõe que "*o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos*" e que "*serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuado via internet, através de guia de Recolhimento da União - GRU Eletrônico, na CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos*".

Cumpre consignar, também, que a tabela de custas com os respectivos valores e códigos de recolhimentos conta no Anexo I da mencionada Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011, no seguinte sentido:

"RESOLVE:

Art. 1º Alterar os códigos da receita expressos no item "b" da Tabela IV do anexo I da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, deste Conselho, para fazer constar:

<i>Onde consta:</i>	<i>Passa a constar:</i>
<i>(CÓD. DA RECEITA: 18750-0)</i>	<i>(CÓD. DA RECEITA: 18720-8)</i>
<i>(CÓD. DA RECEITA: 18760-7)</i>	<i>(CÓD. DA RECEITA: 18730-5)</i>

No presente caso, a agravante juntou às f. 127-128 guia de custas em desacordo com o que determina o regimento acima mencionado, porquanto equivocado o código de recolhimento, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante colacionou ao recurso a guia de custas em desconformidade com o que determina o regimento de custas da Justiça Federal, porquanto equivocado o código de recolhimento.

2. A concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de insuficiência no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente. E pela mesma razão não se admite a juntada posterior de guia de recolhimento de porte de remessa e retorno dos autos corretamente preenchida, já que a interposição do recurso

e o recolhimento do preparo devem ser praticados simultaneamente. Não o fazendo, opera-se a preclusão consumativa.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034403-53.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024442-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024442-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MARIA JOSEFINA CINTRA DAMIAO e outro
: EUGENIO EDUARDO ANDREASI
ADVOGADO : SP250151 LEANDRO MARTINS ALVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : ANDREASI E DOURADO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 12046218519984036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Ante a informação de f. 167-168, concedo o prazo de 10 (dias) para que os agravantes promovam o correto traslado da decisão agravada conforme despacho de f. 165, sob pena de não-seguimento do recurso.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025094-71.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.025094-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : NELSON GONCALVES SALTARELI e outros
: CELSO GONCALVES SALTARELLI

ADVOGADO : JOAO GONCALVES SALTARELLI
AGRAVADO : SERGIO GONCALVES SALTARELI
ADVOGADO : MS013569 GILBERTO MARTIN ANDREO
ORIGEM : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FATIMA DO SUL MS
No. ORIG. : 00018071120068120010 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Nelson Gonçalves Saltareli e outros**, contra decisão exarada nos autos da execução fiscal n.º 0001807-11.2006.8.12.0010, que indeferiu o requerimento de nova avaliação do bem penhorado nos autos.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Vale lembrar, também, que no sistema processual vigente, o recorrente deve juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

Neste passo, cumpre considerar que a Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração desta Corte Regional, conferindo nova redação ao *caput* e ao parágrafo 2º do art. 3º da Resolução nº 278/2007, dispõe que "o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos" e que "serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuado via internet, através de guia de Recolhimento da União - GRU Eletrônico, na CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos".

Cumpre consignar, também, que a tabela de custas com os respectivos valores e códigos de recolhimentos conta no Anexo I da mencionada Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011, no seguinte sentido:

"RESOLVE:

Art. 1º Alterar os códigos da receita expressos no item "b" da Tabela IV do anexo I da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, deste Conselho, para fazer constar:

Onde consta:	Passa a constar:
(CÓD. DA RECEITA: 18750-0)	(CÓD. DA RECEITA: 18720-8)
(CÓD. DA RECEITA: 18760-7)	(CÓD. DA RECEITA: 18730-5)

No presente caso, a agravante juntou às f. 76-79 guia de custas em desacordo com o que determina o regimento acima mencionado, porquanto equivocado o código de recolhimento, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante colacionou ao recurso a guia de custas em desconformidade com o que determina o regimento de custas da Justiça Federal, porquanto equivocado o código de recolhimento.

2. A concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento

apenas em caso de insuficiência no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente. E pela mesma razão não se admite a juntada posterior de guia de recolhimento de porte de remessa e retorno dos autos corretamente preenchida, já que a interposição do recurso e o recolhimento do preparo devem ser praticados simultaneamente. Não o fazendo, opera-se a preclusão consumativa.

3. *Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034403-53.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025550-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VIA RH SOLUCOES EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : SP315744 MARCOS EMMANUEL CARMONA OCANA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : SP211620 LUCIANO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159917320134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Foi proferida sentença no processo originário.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025631-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025631-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA CAMARGO SOARES LTDA
ADVOGADO : SP107950 CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00459192720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa **Comercial Importadora e Exportadora Camargo Soares Ltda.**, contra decisão exarada nos autos da execução fiscal n.º 0045919-27.2007.4.03.6182, que deferiu a inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Vale lembrar, também, que no sistema processual vigente, o recorrente deve juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

Neste passo, cumpre considerar que a Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração desta Corte Regional, conferindo nova redação ao *caput* e ao parágrafo 2º do art. 3º da Resolução nº 278/2007, dispõe que "*o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos*" e que "*serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuado via internet, através de guia de Recolhimento da União - GRU Eletrônico, na CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos*".

Cumpre consignar, também, que a tabela de custas com os respectivos valores e códigos de recolhimentos conta no Anexo I da mencionada Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011, no seguinte sentido:

"RESOLVE:

Art. 1º Alterar os códigos da receita expressos no item "b" da Tabela IV do anexo I da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, deste Conselho, para fazer constar:

<i>Onde consta:</i>	<i>Passa a constar:</i>
<i>(CÓD. DA RECEITA: 18750-0)</i>	<i>(CÓD. DA RECEITA: 18720-8)</i>
<i>(CÓD. DA RECEITA: 18760-7)</i>	<i>(CÓD. DA RECEITA: 18730-5)</i>

No presente caso, a agravante juntou às f. 18-21 guia de custas em desacordo com o que determina o regimento acima mencionado, porquanto equivocado o código de recolhimento, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante colacionou ao recurso a guia de custas em desconformidade com o que determina o regimento de custas da Justiça Federal, porquanto equivocado o código de recolhimento.

2. A concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de insuficiência no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente. E pela mesma razão não se admite a juntada posterior de guia de recolhimento de porte de remessa e retorno dos autos corretamente preenchida, já que a interposição do recurso e o recolhimento do preparo devem ser praticados simultaneamente. Não o fazendo, opera-se a preclusão consumativa.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034403-53.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026248-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026248-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : DEVIR LIVRARIA LTDA
ADVOGADO : SP166881 JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134921920134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que houve prolação de sentença no processo principal, restando manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe nego seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027003-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027003-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : GIACOMO DI RAIMO
ADVOGADO : SP149159 JOSE BENEDITO CHIQUETO e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDRINHAS PAULISTA SP
ADVOGADO : SP137629 RENATO DE GENOVA
PARTE AUTORA : BOAVENTURA APARECIDO DE MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012776020134036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027114-35.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.027114-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : PLUS CONSTRUCOES LTDA e outros
: ADRIANO DOS SANTOS
: ILDAMAR BERTOLDO NOLASCO
ADVOGADO : MS008109 LUCIA MARIA TORRES FARIAS e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RODRIGO TIMOTEO DA COSTA E SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00077885420014036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa **Plus Construções Ltda. e outros**, contra decisão proferida na ação civil pública n.º 0007788-54.2001.4.03.0000, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular

prosseguimento do recurso.

Vale lembrar, também, que no sistema processual vigente, o recorrente deve juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

Neste passo, cumpre considerar que a Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração desta Corte Regional, conferindo nova redação ao *caput* e ao parágrafo 2º do art. 3º da Resolução nº 278/2007, dispõe que "o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos" e que "serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuado via internet, através de guia de Recolhimento da União - GRU Eletrônico, na CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos".

Cumpre consignar, também, que a tabela de custas com os respectivos valores e códigos de recolhimentos conta no Anexo I da mencionada Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011, no seguinte sentido:

"RESOLVE:

Art. 1º Alterar os códigos da receita expressos no item "b" da Tabela IV do anexo I da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, deste Conselho, para fazer constar:

Onde consta:	Passa a constar:
(CÓD. DA RECEITA: 18750-0)	(CÓD. DA RECEITA: 18720-8)
(CÓD. DA RECEITA: 18760-7)	(CÓD. DA RECEITA: 18730-5)

No presente caso, a agravante juntou às f. 17-18 guia de custas em desacordo com o que determina o regimento acima mencionado, porquanto equivocado o código de recolhimento, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante colacionou ao recurso a guia de custas em desconformidade com o que determina o regimento de custas da Justiça Federal, porquanto equivocado o código de recolhimento.

2. A concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de insuficiência no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente. E pela mesma razão não se admite a juntada posterior de guia de recolhimento de porte de remessa e retorno dos autos corretamente preenchida, já que a interposição do recurso e o recolhimento do preparo devem ser praticados simultaneamente. Não o fazendo, opera-se a preclusão consumativa.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034403-53.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027754-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027754-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ADVOCACIA BENKO LOPES
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00393587920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Comunica o juízo "*a quo*" que, face à notícia de adesão formulada pela executada ao parcelamento administrativo, foi suspenso o trâmite da execução fiscal originária do presente recurso de agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão que recusou os bens nomeados à penhora e determinou a penhora *on line* dos ativos financeiros da executada, bem como não reconheceu a nulidade do título executivo, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, esclareça se ainda possui interesse no prosseguimento do feito, ficando advertida de que seu silêncio será interpretado como resposta negativa.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027916-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027916-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ASSESSORIA AEREA VIP LTDA -ME
ADVOGADO : SP221049 JORGE LUIZ FERRARI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00086572820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa "Assessoria Aérea Vip Ltda.", contra decisão exarada nos autos do mandado de segurança n.º 0008657-28.2013.4.03.6119, que indeferiu a liminar requerida.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Vale lembrar, também, que no sistema processual vigente, o recorrente deve juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

Neste passo, cumpre considerar que a Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração desta Corte Regional, conferindo nova redação ao *caput* e ao parágrafo 2º do art. 3º da Resolução nº 278/2007, dispõe que "o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos" e que "serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuado via internet, através de guia de Recolhimento da União - GRU Eletrônico, na CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos".

Cumpre consignar, também, que a tabela de custas com os respectivos valores e códigos de recolhimentos conta no Anexo I da mencionada Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011, no seguinte sentido:

"RESOLVE:

Art. 1º Alterar os códigos da receita expressos no item "b" da Tabela IV do anexo I da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, deste Conselho, para fazer constar:

Onde consta:	Passa a constar:
(CÓD. DA RECEITA: 18750-0)	(CÓD. DA RECEITA: 18720-8)
(CÓD. DA RECEITA: 18760-7)	(CÓD. DA RECEITA: 18730-5)

No presente caso, a agravante juntou à f. 44 guia de custas em desacordo com o que determina o regimento acima mencionado, porquanto equivocado o código de recolhimento. Posteriormente, juntou guia com o código correto (f. 48-50). Entretanto, o fez após a interposição do recurso, o que contraria o disposto no art. 511, *caput*, do Código de Processo Civil, conforme acima mencionado. Por estas razões, o recurso deve ser considerado deserto. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante colacionou ao recurso a guia de custas em desconformidade com o que determina o regimento de custas da Justiça Federal, porquanto equivocado o código de recolhimento.

2. A concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de insuficiência no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente. **E pela mesma razão não se admite a juntada posterior de guia de recolhimento de porte de remessa e retorno dos autos corretamente preenchida, já que a interposição do recurso e o recolhimento do preparo devem ser praticados simultaneamente. Não o fazendo, opera-se a preclusão consumativa.**

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034403-53.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013 - sem grifos no original)

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029453-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029453-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NEWAGE BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP188544 MARIA FERNANDA FRANCO GUIMARÃES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP
No. ORIG. : 00058434520128260318 A Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por NEWAGE BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA contra a decisão de fl. 74 (fl. 52 da execução fiscal originária) que deferiu pedido formulado pela exequente para autorizar a **substituição da penhora** então incidente sobre direitos creditórios por ativos financeiros (BACENJUD).

Nas razões recursais a agravante sustenta inicialmente que a decisão agravada é nula por violação aos princípios do contraditório e ampla defesa pois não teve oportunidade de se manifestar previamente sobre o pedido da credora.

No mais, sustenta que a execução encontra-se devidamente garantida por direitos que a agravante possui junto à União adquiridos mediante instrumento público de cessão e cujo valor supera em muito o débito atualizado.

Aduz ainda que a ordem legal de preferência estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/80 é relativa e deve ceder diante do princípio da menor onerosidade ao devedor.

Por fim, alega que a penhora via BACENJUD somente pode ser admitida quando esgotadas as diligências prévias de localização de bens do executado.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O artigo 15 da Lei das Execuções Fiscais que:

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária; e

II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

Da leitura do referido texto legal extrai-se que a Fazenda Pública tem a prerrogativa de requerer a substituição dos bens penhorados por outros em qualquer tempo e independente da concordância do executado.

Já ao executado resta apenas a possibilidade de substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária.

Logo, não se vislumbra qualquer nulidade por violação ao contraditório já que a lei aplicável ao deslinde da

controvérsia não exige prévia manifestação do devedor acerca do pedido de substituição de penhora formulado pelo credor.

Para além disso, a empresa executada teve assegurado o direito de contrastar a medida por intermédio do presente recurso, de modo que não se cogita de cerceamento de defesa algum.

Por outro lado, na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655-A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Neste sentido encontra-se pacificada no STJ, consoante se verifica dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, 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. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. ancy Andrighi, DJe de 23.11.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio exaurimento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1365714/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE PRECATÓRIO À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA PELA EXEQUENTE. RESP 1.090.898/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. SÚMULA 168/STJ.

1. "Não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode o Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF". (REsp 1.090.898/SP, rel. Ministro Castro Meira, DJe 31/8/09). Entendimento que se aplica tanto aos casos de pedido de substituição da penhora, como de recusa à primeira nomeação.

2. "Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula 168/STJ) 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EAREsp 42.332/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/03/2013, DJe 20/03/2013)

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 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)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - BLOQUEIO DE VALOR EM CONTAS-CORRENTES DO EXECUTADO, POR MEIO DO CONVÊNIO BACENJUD - QUESTÃO JÁ DECIDIDA NO JULGAMENTO DO RESP 1.112.943/MA ,

SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC - RECURSO INFUNDADO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, não se faz necessário o esgotamento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para o deferimento da penhora on line.

2. Se a parte insiste na tese de mérito já solucionada em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, o recurso é manifestamente infundado.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do CPC, art. 557, § 2º.

(AgRg no AREsp 110.939/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013)

Finalmente, apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menos onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.

E por se tratar de recurso manifestamente contrário aos termos da lei e à jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento** ao agravo de instrumento na forma do art. 557, "caput", do CPC.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030089-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030089-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANA CRISTINA DA SILVA TERRA LEITE
ADVOGADO : SP115735 LUIZ EDUARDO MONTEIRO LUCAS DE LIMA e outro
AGRAVADO : OTACILIO FERREIRA NETO
ADVOGADO : SP324194 MIRIAM REGINA DOS SANTOS VERAS e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00141980220134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 224/226vº dos autos originários (fls. 250/252vº destes autos) que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar objetivando a aceitação do documento apresentado pelo impetrante para a comprovação de sua experiência profissional no Edital de Concorrência nº 2.484/2013 - CPL/SP, habilitando-o, caso seja este o único impedimento para tanto.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que figura no pólo passivo do feito, na qualidade de litisconsorte passiva necessária, uma vez que foi vencedora no certame, após a desabilitação do impetrante, ora agravado, desclassificado por buscar comprovar a sua qualificação e experiência profissional, mediante a apresentação do "Livro de Registro de Empregados da Empresa", documento não previsto no Edital. Requer a suspensão da habilitação do agravado no certame, até o julgamento do presente recurso.

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Não vislumbro, ao menos em juízo de cognição sumária, os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela

recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do CPC.
Conforme decidiu o r. Juízo de origem:

*...Como se percebe, tanto a CTPS como Livro de Registro de Empregados devem conter as mesmas informações dos empregados, como qualificação, valor e forma de pagamento do salário, início e fim do vínculo trabalhista, períodos de férias e 'demais circunstâncias que interessem à proteção do trabalhador'.
Nestas condições, a despeito de o item 7.3.1.3 do edital em debate se referir a 'registro sem CTPS', entendo que o livro de registro de empregador afigura-se documento hábil à comprovação da experiência profissional exigida... Além disso, como destacou o impetrante em sua inicial, o edital não previu expressamente a necessidade de apresentação da CTPS, apenas afirmando que a experiência profissional se comprovaria por registro em CTPS. Como o livro de Registro de Empregados reproduz tal registro, não se mostra razoável não aceitá-lo como comprovante de experiência profissional.
Por fim, observo que o pedido de reapreciação da liminar foi instruído com cópias da CTPS do impetrante (fls. 207/217), posteriormente localizada, o que corrobora a veracidade do documento apresentado na licitação embora não mais possa ser apresentado no certame, por conta da vedação contida na parte final do §3 do art. 43 da Lei 8.666/93.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.
Intimem-se o agravado e a Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.
Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.
Intimem-se.
São Paulo, 19 de dezembro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030332-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030332-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
AGRAVADO : LUANA DE LIMA CORREA
ADVOGADO : PR066680 EDEVANDO DE PAULA DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017720720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento contra decisão que deferiu antecipação de tutela em ação ordinária para autorizar o exercício provisório de profissional de Educação Física.
Para fins de melhor apreciar o pleito de antecipação de tutela recursal, reputo oportuno e conveniente a juntada da contraminuta. Intime-se o agravado para tal fim e cls.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030364-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030364-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GUILHERME LUIZ CERNIATO e outro
: RUI RIBEIRO BARBOSA
ADVOGADO : SP300303 FELIPE JOSE MAURICIO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : COORDENACAO DE APERFEICOAMENTO DE PESSOAL DE NIVEL
: SUPERIOR CAPES
: CONSELHO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO CIENTIFICO E
: TECNOLOGICO CNPQ
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00147500420134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento contra r. decisão de fls. 101/102 (fls. 89/90 dos autos originais) .

Inicialmente, observo que o instrumento **não contém cópia integral da decisão agravada**, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a parte agravante colacionou apenas o anverso da primeira e da última folha da interlocutória, aparentemente lavrada em 3 páginas, sendo por esta razão desconhecidos o inteiro teor e a completude dos fundamentos da decisão agravada.

Sucedo que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. 1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000]. 2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004] 3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento.(RE 410468, MARCO AURÉLIO, STF)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e necessárias à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento na instância extraordinária. Precedentes do STJ.

2. A eventual ausência da peça nos autos de origem deve ser comprovada mediante certidão no ato da interposição do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1378627/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 23/09/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA

NECESSÁRIA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória (art. 522 do CPC) deve ser instruído com as peças elencadas no art. 525 do CPC, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a juntada posterior de peça necessária ao julgamento do agravo, seja na instância ordinária, seja na extraordinária.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1084597/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 27/04/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA INCOMPLETA DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I - Só se conhece de agravo de instrumento que esteja devidamente formalizado, com a inclusão de todas as peças enumeradas no § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil. II - É obrigatória a instrução do agravo com cópia integral do acórdão dos embargos de declaração. III - A formação do instrumento é ônus da parte, a quem cabe zelar pelo escoarado traslado das peças que o compõe. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 200700428594, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:23/10/2009.)

Por fim, desta Corte Regional transcrevo os seguintes arestos:

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento por ausência de peça obrigatória na formação do recurso.

3. A juntada de cópia incompleta de peça obrigatória é equivalente à sua ausência, não sendo possível a complementação posterior. Precedentes do C. STJ.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034298-76.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO DEFICIENTE.

1. Existência de irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0011810-64.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, I, CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. O agravante não atendeu ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não trouxe aos autos cópia da decisão agravada. A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos. É ônus do agravante a formação do instrumento e estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 00108198820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:24/11/2011)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO.

INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. 1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. A cópia incompleta da decisão agravada impossibilita ao órgão ad quem a exata compreensão da controvérsia e, porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, impede o conhecimento do agravo de instrumento. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 201103000110871, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 220.)

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, posto que deficientemente instruído, **nego seguimento** ao

agravo de instrumento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Comunique-se.
Com o trânsito, dê-se a baixa.
Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030570-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030570-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ANGELA MARIA RODRIGUES DE AGUIAR
ADVOGADO : SP218102 LOURDES NEIDE DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00101368220114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Angela Maria Rodrigues de Aguiar**, inconformada com a decisão judicial exarada à f. 97-98 na execução fiscal n.º 0010136-82.2011.403.6133 em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes, SP.

É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a agravante não o instruiu devidamente, deixando de trazer cópia da certidão de intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, ex vi do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Acrescente-se ainda que a recorrente deixou de recolher o valor destinado às custas, nos termos resolução n.º 411/2010 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região.

Com efeito, a demonstração da efetivação do preparo deve ocorrer no momento da interposição do recurso, sob pena de preclusão.

É o que se depreende do art. 511, *caput*, do Código de Processo Civil, assim redigido:

"Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção."

Este Tribunal tem seguido a orientação do Superior Tribunal de Justiça, neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. PREPARO. RECOLHIMENTO NO PRAZO, PORÉM POSTERIOR À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO.

- Nos termos do art. 511 do CPC, com a redação dada pela Lei n. 8.950/94, o preparo deve ser comprovado

simultaneamente com a interposição do recurso. Precedente da Eg. Corte Especial (Resp 105.669/RS)

Agravo regimental improvido.

(STJ, 4ª Turma, AGA 596598, Proc nº 200400462859, Rel. Min. Barros Monteiro, unânime, j. em 21.10.2004, DJ 17.12.2004, pg. 567)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO PROFERIDA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. AUSÊNCIA DE PREPARO. RESOLUÇÃO N. 69 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. O recurso interposto em face de decisão proferida pelo juízo estadual investido de competência federal delegada (art. 109, § 3º, da CF/1988) deve ser direcionado ao Tribunal Regional Federal correspondente (§ 4º, do referido artigo), obedecidas as exigências processuais cabíveis.

2. No âmbito desta Corte, o preparo deve ser recolhido em conformidade com a Lei n. 9.289/1996 e Resolução n. 169 do Conselho de Administração, publicada no Diário Oficial do Estado, em 10/5/2000.

3. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento com os documentos obrigatórios e facultativos e a prova do recolhimento do preparo, no ato de sua interposição (art. 525, § 2º c/c o art. 511, caput, ambos do CPC).

4. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso.

5. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais iterativos.

6. Agravo inominado não provido.

(TRF/3ª Região, 3ª Turma, AG 181571, Proc nº 2003.03.00.033692-0, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, unânime, j. em 26.01.2005, DJU 16.02.2005, pg. 208)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESCUMPRIMENTO DA RESOLUÇÃO Nº 169/2000 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF - 3ª REGIÃO. PREPARO. JUNTADA POSTERIOR. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. PEÇA OBRIGATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

I. Deve o agravante obedecer os termos da Resolução n. 169/2000, do Conselho de Administração do TRF - 3ª Região, procedendo ao recolhimentos das custas e do porte de remessa e retorno na agência e banco corretos, bem assim sob o código correto.

II. O preparo deve ser juntado com a petição de interposição do recurso, simultaneamente, sob pena de deserção.

III. Consoante o art. 525, inc I, do Código de Processo Civil, a certidão de intimação é peça obrigatória, indispensável à aferição da tempestividade do recurso.

IV. Agravo desprovido.

(TRF/3ª Região, 4ª Turma, AG 159955, Proc nº 2002.03.00.032516-3, Rel. Des. Fed. Alda Bastos, unânime j. em 31.03.2004, DJU 30.06.2004, pg. 329)"

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030716-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030716-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : SALES COMPANY CONSULTORIA E INFORMATICA LTDA e outro
: PEDRO PAULO RIBEIRO CHAGAS
ADVOGADO : SP182503 LUCIANO JULIANO BLANDY
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 653/1207

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 00.00.00501-3 1FP Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos da resolução n.º 426/2011 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, conforme a qual referido recolhimento deve ser efetuado em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030959-75.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.030959-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ALBERTO CARLOS GUSMAO JUNIOR
ADVOGADO : MS013671 RAPHAEL JOAQUIM GUSMAO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00020644920134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), nos termos que seguem.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 136 dos autos originários (fls. 16 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação, por ele interposto, apenas no efeito devolutivo.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que impetrou mandado de segurança em face do indevido indeferimento de seu pedido de transferência do CRM/RJ para o CRM/MS, obstado pela exigência da prova de regularidade do Certificado Militar, com base na Lei nº 5.292/1967 e alteração da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que não se aplica ao mesmo, uma vez que foi dispensado da prestação do serviço militar obrigatório, em 08/12/2004, data anterior à vigência da nova lei, tendo apresentado o devido Certificado de Dispensa de Incorporação. Alega que a não concessão do efeito suspensivo levará ao perecimento definitivo do direito, impedindo a realização de seu programa de residência médica.

No caso em apreço, vislumbro a presença da relevância da fundamentação.

O art. 14 da Lei nº 12.016/09 infere que a apelação em mandado de segurança deve ser recebida no efeito devolutivo, com exceção apenas das previsões legais expressas ou somente em situações excepcionalíssimas, quando demonstrada a relevância da fundamentação e o risco de lesão grave e de difícil reparação.

A exigência de revalidação do Certificado de Dispensa de Incorporação pela região militar respectiva foi introduzida pelo §3º do art. 75 da Lei 4.375/64, incluído pela Lei nº 12.336/2010, sendo certo que o agravante obteve o Certificado de Dispensa de Incorporação, por ter sido incluído no excesso de contingente, em 8/12/2004, antes, portanto, da novel exigência, não se tratando, ao menos neste juízo de cognição sumária, da questão enfrentada no precedente do C. STJ citado pelo r. Juízo, de convocação para prestação de serviço militar (EDcl no RESP 1186513/RS, Primeira Seção, relator Ministro Herman Benajmin, j. 12/12/2012, DJ 14/02/2013).

Sob outro aspecto, a não concessão do efeito suspensivo certamente causará grave prejuízo ao agravante, prejudicando seu programa de residência médica e o exercício profissional, não havendo, ainda, prejuízo à agravada, vez que a medida poderá ser revertida, caso esta venha a sagrar-se vencedora ao final da lide.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para que seja atribuído o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto pelo agravante nos autos do mandado de segurança originário. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030997-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030997-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR : SP206141 EDGARD PADULA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00473837620134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que recebeu os embargos à execução fiscal com efeito suspensivo mas indeferiu o pedido de exclusão do nome da embargante do CADIN.

Transcrevo o capítulo da decisão agravada:

"...

Indefiro o pedido de liminar, tendo em vista que o pedido de exclusão da embargante do CADIN é providência que deve ser requerida em sede administrativa ou, no caso da pretensão judicial, no juízo competente para proporcionar a referida medida, já que este juízo detém competência específica para pretensões que sejam deduzidas em sede de execução fiscal."

Nas razões recursais a CEF aduz, em síntese, que a execução encontra-se garantida por depósito integral e que os embargos foram recebidos com efeito suspensivo, de modo que se encontra suspensa a exigibilidade do crédito tributário, cabendo ao juiz da causa, pelo poder geral de cautela, determinar a exclusão do seu nome do CADIN em atenção aos princípios da inafastabilidade da jurisdição, economicidade e celeridade processual.

Decido.

Informando ter efetuado *depósito em dinheiro* do valor do débito cobrado na ação executiva, a Caixa Econômica Federal opôs embargos à execução fiscal que foram recebidos com efeito suspensivo.

Requeru ainda a embargante "medida liminar" para determinar ao embargado a exclusão ou suspensão da inscrição de seu nome do CADIN, mas a pretensão restou indeferida pelas razões já expostas, sendo esta a decisão agravada.

O registro no CADIN possui disciplina própria - a Lei nº 10.522/2002, que assim dispõe em seu art. 7º:

Art. 7º Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:

I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

Ora, considerando que no caso dos autos houve o oferecimento de garantia idônea e suficiente (depósito em

dinheiro, causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, II, do CTN) no âmbito de ação ajuizada com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, não há razão para a manutenção do nome da embargante no CADIN.

Também o Superior Tribunal de Justiça já decidiu através da sua Primeira Seção pela legalidade da inscrição dos devedores no CADIN quando não observados os requisitos do artigo 7º da Lei nº 10.522/2002. Aliás, a controvérsia foi submetida ao regime de recursos repetitivos, art. 543-C, do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002.

1. A mera existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN, haja vista a exigência do art. 7º da Lei 10.522/02, que condiciona essa eficácia suspensiva a dois requisitos comprováveis pelo devedor, a saber:

I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

(Precedentes: AgRg no Ag 1143007/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 16/09/2009; AgRg no REsp 911.354/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 24/09/2009; REsp 980.732/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26.06.2007, DJ 02.08.2007; AgRg no REsp 670.807/RJ, Relator Min. JOSÉ DELGADO; Relator para o acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 04.04.2005).

2. Destarte, a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN.

3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: "S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara - CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP nº 2948, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito. A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada."

4. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1º-A). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137497/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 27/04/2010) TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. CAUÇÃO. REGISTRO DA EMPRESA NO CADIN. SUSPENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DISPOSTOS NO ART. 7º, I, LEI 10.522/02.

1. O juízo a quo não analisou a premissa de violação do artigo 475 do Código de Processo Civil. Ausente o questionamento, nessa parte, justifica-se a incidência do disposto nas Súmulas 282 e 356/ STF.

2. O devedor fará jus a suspensão do registro junto ao cadin quando preencher alguma das hipóteses previstas no art. 7º, incisos I e II, da Lei 10.522/02, quais sejam: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. Entendimento reiterado por ocasião do julgamento do REsp 1.137.497/CE, realizado sob o rito previsto art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos).

3. O acórdão recorrido deve ser mantido na íntegra, haja visto que a recorrente não preencheu o requisito disposto no inciso I, do art. 7º, da Lei 10.522/02. **No caso, não há ação ajuizada com o fito de questionar a natureza ou valor da obrigação**, uma vez que a cautelar, proposta pela recorrente, visou somente a antecipação da penhora, mediante a caução.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(REsp 1147268/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2010, DJe 21/10/2010 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. MEDIDA CAUTELAR DE CAUÇÃO REAL. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN.

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

2. A jurisprudência da aceitação da medida cautelar de caução real prévia ao ajuizamento da execução fiscal surge com o entendimento de que à garantia prestada deve ser dado tratamento análogo à existência de penhora em execução fiscal. Precedentes: EDcl nos EREsp. n. 815.629 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 13.12.2006; REsp 912710 / RN, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, D.J. 7.8.2008; EREsp 574107 / PR, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, D.J. 7.5.2007; EREsp 779121 / SC, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira. D.J. 7.5.2007.

3. Desse modo, muito embora a penhora e a medida cautelar de caução possam ensejar a expedição da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (art. 206, do CTN), não são elas meios aptos a suspender a exigibilidade do crédito tributário, pois não previstas no art. 151, do CTN. Sendo assim, se a penhora e a medida cautelar de caução não suspendem a exigibilidade do crédito tributário, não podem ensejar a suspensão do registro no Cadin pelo art. 7º, II, da Lei n. 10.522/2002. **Só a penhora, quando associada aos embargos do devedor, é que pode suspender o registro no Cadin por força do art. 7º, I, da Lei n. 10.522/2002, o que não se aplica à medida cautelar de caução, por não consistir em ação onde se discute a natureza da obrigação ou seu valor.**

4. Em se tratando de medida cautelar de caução real, não pode a Fazenda Pública exigir a ordem estabelecida no art. 11, da Lei n. 6.830/80 e arts. 655 e 656, do CPC, para o fim de garantia do débito mediante depósito em dinheiro, pois isso equivaleria à suspensão da exigibilidade do crédito tributário consoante o art. 151, II, do CTN, eliminando a utilidade da própria ação, pois impediria o ajuizamento da execução fiscal correspondente.

5. Recurso especial parcialmente provido apenas para afastar a suspensão do registro no Cadin em razão da caução ofertada.

(REsp 1307961/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012 - grifei)

E uma vez preenchidos os requisitos dispostos no art. 7º, I, da Lei nº 10.522/02 *no âmbito de ação judicial*, cumpre ao Juízo ordenar ao credor a exclusão/suspensão do nome da embargante no CADIN. Agir em contrário é negar efetividade a decisão judicial.

Como se vê, a r. decisão confronta com jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com base no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031166-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031166-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
AGRAVADO : MARCIO CURVELO CHAVES
ADVOGADO : SP181295 SONIA APARECIDA IANES BAGGIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00200778720134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031171-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031171-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
AGRAVADO : MATEUS DUTRA E SILVA
ADVOGADO : SP309998 CAROLINA FERREIRA AMANCIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00057713520134036126 2 Vr SANTO ANDRE/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 dezembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031313-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031313-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ROSANA APARECIDA MAUTONE
ADVOGADO : SP105309 SERGIO RICARDO OLIVEIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221180320084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nos termos do artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente deve comprovar o recolhimento do respectivo preparo no ato da interposição do recurso, sob pena de deserção.
Também o § 1º do artigo 525 do mesmo Diploma Processual estabelece que "acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais".
Vejo dos autos que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) do Conselho de Administração desta Casa, que no seu artigo 3º assim dispõe (destaquei):

Art. 3º Determinar que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, **juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.**

§ 1º Não existindo agência da CEF - Caixa Econômica Federal no local, o recolhimento pode ser feito em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

Não se trata, portanto, de preparo feito "a menor", mas sim de **ausência** de preparo no tocante ao porte de remessa e retorno, tal como lá discriminado.

Incide aqui a jurisprudência do STJ e também deste Tribunal Regional Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO.

- Deve ser comprovado o regular recolhimento, na origem, das despesas relativas às custas e ao porte de remessa e retorno dos autos, juntando-se as respectivas guias de recolhimento e os comprovante de pagamento.

- A necessidade de intimação da parte para regularização do preparo realizado a menor (insuficiente) **diverge do caso de inexistência de qualquer pagamento.**

- Agravo não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1098311/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DO PREPARO NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO CONFIGURADA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1.- A jurisprudência deste Tribunal entende que: "de acordo com a dicção do art. 511 do CPC, o recorrente deve comprovar a realização do preparo no ato de interposição do recurso, tendo-o como deserto se ocorrido em momento ulterior, ainda que dentro do prazo recursal." (EDcl nos EREsp 1068830/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 04/05/2009).

2.- A concessão de prazo para regularização do preparo, nos termos do art. 511, § 2º, do CPC, apenas se aplica em caso de insuficiência no valor do preparo e não no caso presente, **no qual não houve a comprovação do recolhimento do preparo** desde o início. Precedentes.

3.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 175.937/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 29/06/2012)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1.....

2. Consoante asseverou o Tribunal a quo, "não se aplica ao caso o disposto no § 2º do art. 511 do CPC, por cuidar o dispositivo de hipótese de insuficiência de preparo e não da ausência de recolhimento, como se verificou nos autos sob exame".

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 104.001/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1.....

2. Não se admite intimação para a juntada posterior de guia de recolhimento de porte de remessa e retorno dos autos corretamente preenchida, seja porque **não se trata de insuficiência do preparo**, seja porque não se aplica o art. 511, §2º, do CPC na instância especial.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1129680/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 15/06/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO CONFIGURADA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AGRAVO REGIMENTAL DE CASARIN VEÍCULOS LTDA. DESPROVIDO.

1. ...

2. Cuidando-se de **ausência de preparo** e não de sua insuficiência, descabe a intimação prevista no § 2o. do art. 511 do Código de Processo Civil. Precedente: AgRg nos EAg 1173621/SP, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA,

Corte Especial, DJe 22/06/2011)

3. Agravo Regimental de CESARIN VEÍCULOS LTDA. desprovido.

(AgRg no AREsp 90.458/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 18/04/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESERÇÃO - CUSTAS E PORTE DE RETORNO - COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO - JUNTADA POSTERIOR - INADMISSIBILIDADE.

1. Os comprovantes de recolhimento das custas e do porte de retorno devem acompanhar a petição do agravo de instrumento, sob pena de deserção, segundo a interpretação sistemática do § 1º do artigo 525 com o artigo 511, caput, ambos do Código de Processo Civil, sendo descabida, portanto, a juntada posterior.

2. No caso concreto, não se demonstrou qualquer impedimento para a juntada dos comprovantes do preparo no ato de interposição do agravo de instrumento, tampouco se expôs justificativa a respeito na inicial do recurso.

3. Precedentes do STJ e desta Egrégia Corte.

4. Agravo legal desprovido.

(AI 00380506120094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2011)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÍVEL. INSTRUÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. ARTIGO 525, INCISO I e §1º DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.

2. A petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Inteligência do inciso I do artigo 525 do CPC.

3. O parágrafo 1º do artigo 525 do CPC estabelece que acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais. **As custas e o porte de retorno, portanto, devem ser recolhidas no ato de interposição do recurso, e seu comprovante constitui documento obrigatório da mesma maneira que os documentos a que alude o inciso I do referido art. 525.**

4. In casu, o recurso foi interposto em 13/07/09 e o comprovante das custas e do porte de retorno foi apresentado apenas dois dias após, sem nenhuma justificativa, a evidenciar deficiência na formação do instrumento.

5. Agravo legal não provido.

(AI 00242462620094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 41)

Destarte, ausente o preparo recursal, **não conheço** do agravo interposto.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031406-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : TOTAL HOME IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP287387 ANDRE PACINI GRASSIOTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204078420134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa "Total Home Importação e Exportação Ltda.", contra decisão exarada nos autos do mandado de segurança n.º 0020407-84.2013.4.03.6100, que indeferiu a liminar requerida.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Vale lembrar, também, que no sistema processual vigente, o recorrente deve juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

Neste passo, cumpre considerar que a Resolução n.º 411/2010 do Conselho de Administração desta Corte Regional, conferindo nova redação ao *caput* e ao parágrafo 2º do art. 3º da Resolução n.º 278/2007, dispõe que "o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos" e que "serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuado via internet, através de guia de Recolhimento da União - GRU Eletrônico, na CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos".

Cumpre consignar, também, que a tabela de custas com os respectivos valores e códigos de recolhimentos conta no Anexo I da mencionada Resolução n.º 278/2007, atualizada pela Resolução n.º 426/2011, no seguinte sentido:

"RESOLVE:

Art. 1º Alterar os códigos da receita expressos no item "b" da Tabela IV do anexo I da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, deste Conselho, para fazer constar:

<i>Onde consta:</i>	<i>Passa a constar:</i>
<i>(CÓD. DA RECEITA: 18750-0)</i>	<i>(CÓD. DA RECEITA: 18720-8)</i>
<i>(CÓD. DA RECEITA: 18760-7)</i>	<i>(CÓD. DA RECEITA: 18730-5)</i>

No presente caso, a agravante juntou à f. 504 guia de custas em desacordo com o que determina o regimento acima mencionado, porquanto equivocado o código de recolhimento, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A parte agravante colacionou ao recurso a guia de custas em desconformidade com o que determina o regimento de custas da Justiça Federal, porquanto equivocado o código de recolhimento.

2. A concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de insuficiência no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos em que o recolhimento foi efetuado em desconformidade com o regimento de custas da Justiça Federal, cuja observância cabe exclusivamente à parte recorrente. E pela mesma razão não se admite a juntada posterior de guia de recolhimento de porte de remessa e retorno dos autos corretamente preenchida, já que a interposição do recurso e o recolhimento do preparo devem ser praticados simultaneamente. Não o fazendo, opera-se a preclusão consumativa.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034403-53.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031419-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031419-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP078566 GLORIETE APARECIDA CARDOSO e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA BARBARA D OESTE SP
ADVOGADO : SP208743 BEATRIZ MARIA RAPANELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00027864720134036109 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031537-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031537-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ULYSSES FAGUNDES NETO
ADVOGADO : SP182496 LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MELISSA GARCIA BLAGUS DE ABREU E SILVA
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : SP158329 RENATA FERRERO PALLONE e outro
PARTE RE' : MARTHA CYBELE CARNEIRO

ADVOGADO : SP171532 JOSÉ LEITE GUIMARÃES JUNIOR e outro
PARTE RE' : S VIANNA VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP098702 MANOEL BENTO DE SOUZA e outro
PARTE RE' : AD AGENCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : RS065784 GUSTAVO FRANKEN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129954420094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 1350 dos autos originários (fls. 20 destes autos) que, em sede de ação civil pública, manteve a indisponibilidade do imóvel objeto da matrícula nº 137.599 registrado no 8º Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo de sua propriedade.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o Ministério Público Federal formulou pedido de indisponibilidade de bens dos réus no valor necessário ao ressarcimento integral da vantagem obtida, ou seja, R\$ 68.405,89 (sessenta e oito mil, quatrocentos e cinco reais e oitenta e nove centavos); que o agravado fez um pedido específico e fixou o valor que pretendia ver bloqueado do patrimônio dos réus, não havendo qualquer referência à indisponibilidade para garantir o pagamento de multa; que o valor de R\$ 51.805,89 (cinquenta e um mil, oitocentos e cinco reais e oitenta e nove centavos) foi bloqueado na conta corrente que o agravante mantém no banco Santander; que o valor depositado em conta judicial é suficiente para atender ao pedido de indisponibilidade formulado na petição inicial, sendo que qualquer outra restrição é indevida; que o agravado não requereu o bloqueio de bens para garantir eventual pagamento de multa; que a suficiência da garantia do valor bloqueado e transferido para conta judicial já foi decidida pelo r. Juízo de origem; que o r. Juízo de origem não poderia ter ampliado o decreto de indisponibilidade de bens para garantir valor superior ao que fora requerido pelo agravado na petição inicial ou para finalidade diversa daquela requerida.

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**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

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 agravante.

O agravado ajuizou ação civil pública (fls. 29/43 destes autos) em face do agravante e demais réus objetivando a condenação dos mesmos por ato de improbidade administrativa, que importou no recebimento de vantagem patrimonial correspondente ao valor de R\$ 68.405,89 (sessenta e oito mil, quatrocentos e cinco reais e oitenta e nove centavos).

Em decisão proferida às fls. 45/50 vº destes autos, foi deferida medida liminar para decretação de indisponibilidade dos bens pertencentes aos réus, tendo sido determinada a observância do valor de R\$ 51.805,89 (cinquenta e um mil, oitocentos e cinco reais e oitenta e nove centavos) para o agravante, sendo que o referido valor foi bloqueado e transferido para conta judicial.

Embora o agravante sustente que o valor transferido para a conta judicial é suficiente para atender ao pedido de indisponibilidade formulado pelo agravado, cumpre observar que a petição inicial requer a aplicação de todas as penas do inciso II do art. 12 da Lei nº 8.429/92, o que inclui multa civil de até 02 (duas) vezes o valor do dano. De outro giro, a jurisprudência é firme no sentido de que a indisponibilidade deve recair sobre tantos bens quantos forem suficientes a assegurar as conseqüências financeiras da suposta improbidade, inclusive a multa civil.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados :

PROCESSO CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERE A REDUÇÃO DOS BENS INDISPONÍVEIS. AGRAVO DESPROVIDO, JÁ QUE EXISTE APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL BUSCANDO EXACERBAR A RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DO RÉU. INTELIGÊNCIA DO § 4º DO ART. 37 DA CF.

1. *Agravada a decisão que indeferiu o pedido de desbloqueio parcial dos bens do agravante, cuja condenação em ação de responsabilização por ato de improbidade administrativa é objeto de recurso do Ministério Público Federal.*

2. *Não obstante toda a argumentação do agravante, no sentido de que se encontra em estado de "penúria" por*

conta do bloqueio de todos os seus bens, a manutenção da constrição se faz necessária para garantia de satisfação da condenação, cuja amplitude é discutida em sede de apelação do Ministério Público Federal que pretende a exacerbação. Deve-se invocar a Constituição Federal, no sentido de que "os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível" (art. 37, § 4º, grifo nosso), a significar que todo o patrimônio do agente (suposto ímprobo) fica sujeito aos rigores da apenação e do ressarcimento cogitados pela lei de regência (Lei n.º 8.429/92).

3. Se "...a indisponibilidade recairá sobre tantos bens quantos forem necessários ao ressarcimento do dano resultante do enriquecimento ilícito, ainda que adquiridos anteriormente ao suposto ato de improbidade" (STJ, AgRg na MC 11139-SP, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 14.03.2006), é evidente que não cabe diminuir a extensão do decreto de indisponibilidade para desonerar a maior parte dos bens constritos, se o Ministério Público Federal ajuizou apelação justamente para ampliar a responsabilidade patrimonial do suposto ímprobo, declarada na sentença; é firme o posicionamento de que a indisponibilidade deve recair sobre tantos bens quantos forem suficientes a assegurar as conseqüências financeiras da suposta improbidade, inclusive a multa civil (AgRg no AREsp 20.853/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 29/06/2012).

4. Agravo desprovido.

(TRF-3ª Região, AI nº 00275076220104030000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, e-DJF3 30/08/2013).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO INAUDITA ALTERA PARS. REQUISITO. EXISTÊNCIA DE FORTES INDÍCIOS DE DANO AO ERÁRIO. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE DE DELIMITAÇÃO DO ALCANCE PATRIMONIAL.

1. Cuidam os autos de Ação Civil Pública proposta com o fito de combater atos de improbidade administrativa por dano ao Erário do Município de Pirambu, envolvendo Prefeito, Secretária Municipal de Ação Social, Deputado Estadual e comerciantes locais.

2. Segundo consta na petição inicial, ao longo do período de 2002 a 2006 foram realizados inúmeros contratos irregulares para aquisição de alimentos e material de limpeza, marcados sobretudo pelo indevido fracionamento dos valores para burlar a modalidade licitatória e pela finalidade de uso pessoal dos produtos adquiridos com verba pública. O ora recorrente é um dos réus da ação, tendo sido demandado na qualidade de sócio-diretor do supermercado que se sagrou vencedor em diversas licitações.

3. O Juízo de 1º grau determinou a indisponibilidade dos bens dos réus liminarmente, tendo sido mantida a decisão pelo Tribunal de Justiça.

4. A tese recursal não encontra guarida na jurisprudência do STJ, firmada no sentido de que a decretação da indisponibilidade dos bens inaudita altera pars : a) é possível antes do recebimento da petição inicial; b) independe da comprovação de início de dilapidação patrimonial, sendo suficiente a constatação de fortes indícios de improbidade causadora de dano ao Erário; e c) pode recair sobre bens adquiridos anteriormente à conduta reputada ímproba.

5. Na hipótese, a instância ordinária considerou presentes os indícios de improbidade a justificarem a decretação de indisponibilidade dos bens. Alterar tal entendimento demanda reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, o que esbarra na Súmula 7/STJ.

6. Por outro lado, sem embargo da adequação da medida, assiste razão ao recorrente em parte, apenas no tocante à sua extensão ilimitada.

7. A mesma base indiciária que respalda a decretação de indisponibilidade dos bens deve nortear a extensão do seu alcance. Com fundamento nos dados fornecidos na petição inicial e em outros elementos que revelem a plausibilidade da responsabilidade do recorrente, cabe ao julgador ordinário delimitar o montante sobre o qual deve recair a indisponibilidade de seus bens - o que não significa necessariamente que, ao final, tal medida não alcançará todo o seu patrimônio, tampouco que será reduzida ao valor por ele apontado em seu apelo.

8. A indisponibilidade dos bens deve recair sobre tantos bens quantos forem suficientes a assegurar as conseqüências financeiras da suposta improbidade, inclusive a multa civil. Precedentes do STJ.

9. Impende anotar que, em consulta realizada no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça, constata-se ter havido parcial provimento de Agravos de Instrumento de outros réus para fins de proceder à limitação da medida.

10. Recurso Especial parcialmente provido, apenas para determinar que seja delimitado o montante da indisponibilidade dos bens.

(STJ-RESP nº 1.194.045-SE, Segunda Turma, rel. Min. Herman Benjamin, j. em 19/10/2010).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.
São Paulo, 19 de dezembro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031543-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031543-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ALTERNATIVA PAPEIS LTDA -ME e outros
: PAULO SERGIO JUNQUEIRA
: CELIA JUNQUEIRA BORGES
: MARIA APARECIDA DOMINGUES JUNQUEIRA
ADVOGADO : SP261113 MILTON PESTANA COSTA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00310754820024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031570-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031570-2/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 : PAGE IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00200864920134036100 9 Vr SAO PAULO/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, 19 de dezembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031572-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031572-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ACHILLES JOSE LARENA
ADVOGADO : SP241857 LUIZ FRANCISCO CORREA DE CASTRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197426820134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031613-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031613-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : EXPAMBOX IND/ DE MOBILIARIO LTDA
ADVOGADO : SP148681 GUSTAVO PIOVESAN ALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092255720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente ao porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18730-5, nos termos da Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ, bem assim a unidade gestora indicada na certidão de fl. 74.

Intime-se

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00050 CAUTELAR INOMINADA Nº 0031807-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031807-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
REQUERENTE : GINO ORSELLI GOMES
ADVOGADO : SP110178 ANA PAULA CAPAZZO FRANCA e outro
REQUERIDO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
No. ORIG. : 00127797820124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

GINO ORSELLI GOMES propõe a presente ação cautelar inominada com vistas à suspensão do Processo Administrativo nº. 3519/1998 do Tribunal de Ética e Disciplina IV da OAB/SP e os efeitos da respectiva decisão administrativa - a qual aplicou ao requerente pena de suspensão do exercício profissional pelo prazo de 12 meses, até o trânsito em julgado desta ação e do recurso pendente de julgamento nos autos processados sob o nº. 0012779-78.2012.4.03.6100.

Sustenta que a decisão proferida em mencionado processo administrativo é nula, posto que julgada por pessoas absolutamente incompetentes, por não serem membros eleitos do Conselho Seccional da OAB.

Alega que fora ajuizada ação processada pelo rito ordinário, (processo nº 0012779-78.2012.4.03.6100), perante a 8ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, visando desconstituir a decisão condenatória exarada pelo Tribunal de ética e Disciplina da IV OAB/SP, com pedido de antecipação de tutela, a qual foi indeferida, tendo posteriormente sido julgado improcedente o feito. Interposto o recurso de apelação pelo requerente, este foi recebido no duplo efeito.

Com as considerações da presença dos pressupostos processuais, requer a concessão de medida liminar.

DECIDO.

A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, ou seja, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Conforme se infere, a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. Por outro lado, se a qualquer tempo comprovar-se a inexistência ou desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento da parte contrária, revogá-lo, nos termos dos artigos 7º e 8º, da Lei nº 1.060/50. Destarte, defiro o pedido de assistência judiciária gratuita.

Indispensável para o deferimento do provimento liminar a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado e da situação objetiva de perigo.

Conquanto ao apreciar o pedido liminar a cognição desenvolvida pelo Juízo seja sumária, quanto à verificação do *fumus boni iuris*, impõe-se aferir concretamente a necessidade do deferimento *in limine* do provimento jurisdicional pleiteado, em função de situação fática apresentada.

A medida cautelar tem por escopo precípua a garantia da eficácia da prestação da tutela jurisdicional satisfativa e a manutenção do equilíbrio entre as partes, ameaçado por situação de perigo objetivo. O processo cautelar caracteriza-se pela instrumentalidade.

O caráter instrumental do processo cautelar foi magistralmente ressaltado por Calamandrei (*in "Introduzione allo Studio Sistemático dei Provvedimenti Cautelari"*, p. 21/22), para quem, se todos os provimentos jurisdicionais são instrumento do direito substancial, que por meio deste atua, no provimento cautelar se encontra uma instrumentalidade qualificada, ou seja elevada ao quadrado, já que garante a eficácia do processo principal.

Denomina-o, por esta razão, *strumento dello strumento*.

Ao analisar a medida cautelar de arresto no Direito alemão, alerta Fritz Baur (*in* "Tutela Jurídica mediante Medidas Cautelares", Ed. Sérgio Fabris, Porto Alegre, 1985) sobre a inviabilidade de veicular-se por este meio processual medida satisfativa quanto ao direito material. Diz:

"Como no arresto de coisas corpóreas o que cabe é somente penhor ou, respectivamente, hipoteca de arresto, a determinação de uma providência que leve a satisfazer o crédito do autor está excluída. Esta regulamentação permite perceber que a consequência jurídica de direito material tem importância na medida em que nunca deve ser "alcançada" pela providência de arresto. Logo, a providência do arresto constitui um aliud frente à consequência jurídica dada na conformidade do direito material (em vez de obrigação de pagar, asseguração), mas do mesmo modo, ela ainda há de ser um minus (em caso algum obrigação de pagar)" (ob. cit., p. 40).

A mesma preocupação manifesta o Professor Alemão ao estudar as medidas cautelares de caráter assecuratório segundo o parágrafo 935 da ZPO (*ZivilProzessordnung*), *verbis*:

"No caso do arresto, verificou-se não haver qualquer dúvida de que a medida, relativamente à consequência jurídica material, deve constituir tanto um aliud quanto um minus. As providências concretas que se acham mencionadas na lei para a medida cautelar de asseguração, estão a indicar que a situação jurídica, em princípio, é a mesma aqui e lá, isto é, que no resultado a medida não deve redundar em uma satisfação do requerente (e muito menos ainda deve vir a colocá-lo em posição mais vantajosa do que aquela em que poderia estar depois de ter vencido no processo principal."

Segundo ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, o interesse de agir "se traduz na coincidência entre o interesse do Estado e o do particular pela atuação da vontade da lei e se apresenta analiticamente com a soma dos requisitos acenados acima: necessidade concreta do processo e adequação do provimento e procedimento desejados." (*In* "Execução Civil", Ed. RT, 1973, p. 141).

Sintetiza Donaldo Armelin: "(...) não basta, apenas que haja utilidade para o titular do interesse na atuação do judiciário sobre um caso concreto, mas também que a utilidade ressuma de uma atuação adequada daquele poder" (*in* "Legitimidade Para Agir no Direito Processual Civil Brasileiro", Ed. RT, 1979, p. 59).

No presente caso, proposta a ação pelo rito ordinário com vistas a obter a desconstituição da decisão condenatória exarada pelo Tribunal de Ética e Disciplina IV da OAB/SP - a qual aplicou ao requerente pena de suspensão do exercício profissional pelo prazo de 12 meses, após o indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela para anular correspondente processo administrativo, sobreveio prolação de sentença de improcedência do feito.

Interposto recurso de apelação pela União Federal, este foi recebido no duplo efeito. Em face de tal decisão, mister seja consignado, não manejou o ora requerente o expediente processual cabível.

Tramitando os autos nesta Corte, em razão da interposição do recurso de apelação, este se encontra conclusivo ao Relator.

Com efeito, no presente caso não se encontra presente o vínculo de instrumentalidade entre a pretensão cautelar e a pretensão deduzida na ação principal.

Conforme se vê pretende o requerente, em verdade, por via transversa, a reforma da sentença que julgou improcedente o feito, da qual foi interposta apelação, recebida em seu duplo efeito, e, conseqüentemente, requer seja analisado novamente seu pedido de antecipação de tutela no sentido de ser declarado nulo o processo administrativo.

Nesse sentido, é patente a inadequação da presente ação cautelar para veicular pretensão jurisdicional da requerente, sendo manifesta sua falta de interesse.

Dessarte, é de rigor a extinção do processo sem apreciação do mérito.

Ante o exposto, indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem resolução de mérito, a teor do disposto nos artigos 267, I e VI, e 295, III, todos do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032094-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032094-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ORIENTE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA massa falida
SINDICO : CARLOS ALBERTO CASSEB
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00343961820074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2094/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048998-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048998-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA CAROLINE ROMAO incapaz
ADVOGADO : SP230259 SABRINA GIL DA SILVA
REPRESENTANTE : BRUNA THAIS SANTOS OLIVEIRA ROMAO
ADVOGADO : SP230259 SABRINA GIL DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00036-5 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido, para condená-lo a conceder auxílio-reclusão à parte autora, discriminados os consectários.

A tutela antecipada havia sido deferida (f. 31).

Nas razões de apelação, o INSS sustenta ser indevido o benefício, porque a renda do segurado recluso era superior ao limite legal.

Contrarrazões apresentadas.

Manifestou-se o Ministério Público pelo provimento do apelo.

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, 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).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Passo desde logo à análise do mérito.

Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.

Sabe-se que o auxílio-reclusão só é devido a dependentes de segurado de baixa renda, consoante o disposto nos artigos 201, inciso IV, da Constituição Federal e art. 13 da Emenda n° 20/98.

O limite do valor da "renda bruta" do segurado é de R\$ 654,67 (Portaria MPS n.º 342/2006), não tendo o segurado atendido a tal requisito, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.

O último salário-de-contribuição integral do autor, antes da prisão, foi de R\$ 779,42.

De outra parte, o valor-limite referido no art. 13 da Emenda n.º. 20/98 refere-se "àqueles" que recebem remuneração. Não há dúvidas de que a redação desse artigo gerou diferentes interpretações, pois surgiram dúvidas se o limite ali mencionado se referia aos segurados ou aos dependentes.

Daí que deve prevalecer, no caso, a interpretação lógico-sistemática, exatamente para não se perder o foco em torno dos pressupostos e implicações sociais do auxílio-reclusão.

No caso, entendo que o limite da renda refere-se aos segurados, mormente porque a renda dos dependentes não integra a relação jurídica previdenciária no caso do auxílio-doença.

Em outras palavras, a relação jurídica previdenciária, para fins de configuração do direito a determinado benefício, é exclusivamente entre o segurado e o INSS.

Sendo assim, a configuração da dependência vem depois, e somente nesse ponto se admite a extensão da análise para a renda dos dependentes, isso no caso dos pais, filhos e irmãos.

Ao considerar-se que o limite da renda refere-se ao dependente, passa-se a distorcer a natureza da relação jurídica previdenciária, desconsiderando por completo a figura do segurado, o que aberraria do senso lógico.

Tal distorção igualmente se estende ao cálculo do valor do benefício, pois, de um lado, concede-se o benefício com base na renda do dependente, mas calcula-se o valor da renda mensal com base na renda do segurado...

De qualquer forma, trata-se de situação em que o próprio Texto Supremo, por meio do poder constituinte derivado (art. 13 da EC 20/98), deu cabo à tarefa de operar a *distributividade* (artigo 194, § único, III), em vez de deixá-la a cargo do legislador infraconstitucional.

No caso, o próprio legislador constituinte derivado chamou para si a tarefa de dizer quem, dentre o universo de potenciais beneficiários, satisfará os requisitos para a concessão do benefício, mas sem relegar as demais regras já plasmadas pelo legislador infraconstitucional.

Se tal agir do poder constituinte derivado trouxe distorções sociais é outra história, pertinente ao Poder Legislativo e concernente aos limites e possibilidades econômico-financeiras do sistema previdenciário.

O fato é que não houve, com a edição do art. 13 da Emenda Constitucional n.º. 20/98, qualquer afronta ao disposto no art. 60, § 4º, IV, da Constituição Federal.

Em relação ao princípio da isonomia, plasmado no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, pode-se afirmar que não houve violação, porquanto o critério do limite do valor da renda mensal percebida é legítimo, para a aferição de direitos perante a Previdência Social.

Somente seria inconstitucional o critério do art. 13 da EC 20/98 se o valor limite fosse inferior ao salário mínimo, tido como o mínimo vital para fins de sustento, à luz do art. 7º, IV, da Constituição Federal.

Nesse diapasão, o art. 116 do Decreto n.º 3.048/99 igualmente não poderá ser considerado ilegal ou inconstitucional, já que baseado na própria Emenda Constitucional n.º. 20/98.

Por outro foco, não se pode perder de vista que o sistema é realmente contributivo, à luz do art. 201, *caput*, da Constituição Federal.

Uma vez sendo contributivo, todos os parâmetros de renda a serem levados em conta são os referentes ao segurado, porque o rendimento dos dependentes filhos, maridos e esposas são irrelevantes, repita-se, a teor da regra do art. 16, I, da Lei n.º. 8.213/91.

Nota-se que até mesmo o art. 80 da Lei n.º. 8.213/91 refere-se à remuneração do segurado, pois fixa como requisito o fato de não receber remuneração da empresa nem estar no gozo de outros benefícios, nada dizendo a propósito da irrelevante existência e tamanho da renda dos dependentes.

Vários precedentes de Tribunais Federais consideraram que, para fins de baixa renda, deve ser analisada a situação exclusiva do segurado.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO

SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. I - A Lei 11.418/06 deu nova redação ao artigo 543 do CPC e introduziu uma nova sistemática de processamento nos recursos extraordinários, razão pela qual nos processos com controvérsias idênticas deve operar-se a repercussão geral, por força do que estabelece o artigo 543-B do referido diploma legal. II - O mérito da matéria em debate já foi apreciado em sede de recurso extraordinário pelo Supremo Tribunal Federal, que entendeu que a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes. III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002). IV - Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada (TRF 3ª Região - APELAÇÃO CÍVEL - 1057265 Processo: 2005.03.99.040907-3 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 08/03/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:18/03/2010 PÁGINA: 1470 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Em decisão proferida nos Recursos Extraordinários (REs 587365 e 486413), o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, pacificou a matéria, entendendo que o âmbito de aplicação do conceito de baixa renda, previsto no inciso IV, do art. 201, da CF/88, se restringe ao segurado e não aos dependentes deste.

Neste sentido, trago à colação a notícia veiculada no informativo 540 do STF: "A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes (CF: "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: ... IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"). Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual "para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso", e declarara a inconstitucionalidade do art. 116 do Regulamento da Previdência Social [Decreto 3.048/99: "Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."], que teve como objetivo regulamentar o art. 80 da Lei 8.213/91. RE 587365/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.3.2009. (RE-587365)" Grifei.

Indevida a concessão do benefício, portanto.

Os valores antecipados em tutela específica deverão ser devolvidos ao INSS, consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.384.418 e REsp 988.171).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008770-91.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.008770-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CELIO HIROIUKI ODA
ADVOGADO : SP173969 LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087709120084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do beneficiário.

Em sua apelação a parte autora sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

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 isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003529-72.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003529-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MANOEL JOAO SILVA
ADVOGADO : SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035297220094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

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 isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002294-98.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.002294-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA : LUIS CARLOS WILL
ADVOGADO : SP233167 GEANE RIBEIRO CALAMARI 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 > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Antecipou-se a tutela jurídica.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem apresentação de recursos voluntários, 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 tempo de serviço urbano

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."

No caso em discussão, os lapsos de **12/5/1972 a 27/12/1972** e de **10/1/1973 a 24/1/1974** estão devidamente comprovados, haja vista as respectivas e regulares anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (f. 21/47).

Sublinhe-se, ademais, o fato de que a autarquia não apresentou nenhuma prova em contrário capaz de afastar a presunção relativa de que gozam as anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS.

Nesse sentido, Súmula 75 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - TNU (DOU 13/6/2013):

A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).

Quanto ao tempo de serviço militar de **16/1/1970 a 15/12/1970**, este restou demonstrado mediante a respectiva anotação no certificado de reservista (f. 14/15) e deve ser computado como tempo de serviço, consoante o disposto no artigo 55, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Assim, resta mantida a r. sentença nesse aspecto.

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, 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 em discussão, verifica-se que o autor, nascido em 17/11/1951, contava mais de 32 (trinta e dois) anos e 4 (quatro) meses de serviço na data do requerimento administrativo (29/12/2006), consoante apurado na r. sentença, e, dessa forma, implementou o "pedágio" e a idade mínima.

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 à concessão da aposentadoria pleiteada.

Dos consectários

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada consoante o disposto no artigo 9º, §1º, inciso II, da Emenda Constitucional n. 20/98, e calculada nos termos do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 9.876/99.

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 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 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, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000958-95.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000958-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA : MANOEL JOSE NUNES
ADVOGADO : SP236873 MARCIA MARQUES DE SOUSA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00009589520074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para enquadrar períodos especiais (2/12/1976 a 1º/7/1987, 30/9/1988 a 6/4/1989 e de 12/4/1989 a 22/12/2003) e determinar a concessão da aposentadoria pleiteada desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora. Antecipou-se a tutela jurídica.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem apresentação de recursos voluntários, 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 07/4/2008)

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 2.0.1, 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.

Na hipótese, em relação aos intervalos enquadrados de **2/12/1976 a 1º/7/1987, 30/9/1988 a 6/4/1989 e de 12/4/1989 a 22/12/2003**, há formulários e laudos técnicos que informam a exposição habitual e permanente a níveis de **ruído** superiores aos limites previstos na norma em comento. Todavia, os citados documentos também revelam a utilização de **EPI eficaz**, o que inviabiliza o enquadramento posterior a 14/12/1998.

Dessa forma, os interstícios acima, limitados a **14/12/1998**, devem ser enquadrados como atividades especiais, convertidos em comum (1,40) e somados 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.

No caso em discussão, somados os períodos ora enquadrados como especiais aos demais lapsos, a parte autora contava mais de 36 (trinta e seis) anos de serviço, consoante 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 à concessão da aposentadoria pleiteada.

Dos consectários

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, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para: **(i)** limitar o enquadramento especial a 14/12/1998; e **(ii)** fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003141-42.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003141-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : LUIS FABIANO CORRADINI ALVES GONCALVES
ADVOGADO : SP267054 ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031414220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou extinto o processo, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC, em virtude da decadência.

Nas razões recursais, a parte autora sustenta a inoccorrência do instituto da decadência.

Com 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.

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 por incapacidade temporária restou concedido mediante DIB fixada em **28/4/2002** (f. 11), com início de pagamento em maio de 2002.

Sendo assim, o prazo decadencial para que a autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se no mês seguinte ao primeiro pagamento, isto é, em **junho de 2002**, já na vigência, portanto, 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 **jun./02**, o direito à revisão da RMI **decaiu em jun./2012**, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Tendo em vista que na data da propositura da ação, **7/5/2013**, o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido vindicado na prefacial não pode ser acolhido.

Assim recentemente decidiu o 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)

Ainda que assim não fosse, consoante ressuma o sistema INFBEN anexo, a parte autora já obteve a revisão pleiteada, de sorte que também lhe falece interesse processual.

Em suma, por qualquer prisma que se olhe (tanto decadência quanto falta de interesse), o recorrente não teria direito ao recálculo da RMI.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007249-03.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007249-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SINEDIS PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00072490320114036109 2 V _r PIRACICABA/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/contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os intervalos de 1/8/1986 a 31/12/1986, 2/1/1987 a 11/9/1989, 2/1/1990 a 10/2/1992, 2/3/1992 a 22/8/1994 e 1/12/1994 a 30/6/1997 e, por conseguinte, conceder o benefício postulado, 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. Assevera, em síntese, impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Por fim, insurge-se contra os consectários. 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.

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.

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.

Nesse sentido, no que tange aos lapsos de 1/8/1986 a 31/12/1986, 2/1/1987 a 11/9/1989, 2/1/1990 a 10/2/1992, 2/3/1992 a 22/8/1994 e 1/12/1994 a 5/3/1997, há formulário e laudo técnico, os quais anotam a exposição habitual

e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Contudo, para o intervalo a partir de 6/3/1997, a pressão sonora aferida é inferior aos 90 decibéis estabelecidos na legislação citada.

Destarte, os interstícios 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, 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 somado o resultado da conversão dos períodos enquadrados, ao montante aferido administrativamente, a parte autora contava mais de 35 anos à data do requerimento administrativo.

Dos consectários

Mantido o termo inicial do benefício.

Quanto à correção monetária, destaque-se que 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.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para: (i) considerar como atividade comum o intervalo de 6/3/1997 a 30/6/1997; e (ii) fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006179-67.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006179-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DILSON DE JESUS BRANT
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061796720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, na forma do artigo 269, IV, do CPC, reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação a parte autora sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, 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.

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).

O benefício da parte autora foi concedido em data posterior à entrada em vigor da MP 1523/97.

Saliente que, no caso concreto, não há nos autos comprovação de requerimento administrativo com vistas à revisão do ato de concessão do benefício.

Assim, nos termos do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, considerada a data do pagamento da primeira mensalidade à parte autora e a data do ajuizamento desta demanda, é de ser reconhecida a decadência a que se refere a Medida Provisória 1.523/97.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001776-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001776-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA DE LOURDES CALDIRON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP085353 MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00017760820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

A sentença julgou procedente o pedido de incidência da EC 41/2003 e declarou a decadência do direito de revisão no que tange à observância da EC 20/98. Fixou os consectários legais, mas deixou de anotar o reexame necessário, por se tratar de matéria já apreciada pelo plenário do STF, nos termos do art. 475, § 3º, do CPC.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando a inoccorrência da decadência; pugna pelo reconhecimento integral do pleito exordial.

O INSS também recorreu aduzindo, em síntese, a decadência, a falta de interesse de agir diante do acordo judicial firmado na ação civil pública e a inaplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta 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.

De início, não se aplica ao caso em tela a decadência por versar sobre o reajuste dos limitadores. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.05.014167-2, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento.

Dessa forma, afasto a prejudicial levantada pela parte autora e declarada na sentença.

Por outro lado, não procede a alegação do INSS quanto ao argumento de que esta ação teria perdido objeto, pois os motivos ensejadores da propositura da ação restaram plenamente reconhecidos pelo julgador do Supremo Tribunal Federal.

Pois bem.

Consoante se colhe da carta de concessão carreada, a parte autora é titular de benefício de aposentadoria por tempo de serviço deferido em 3/11/1994.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, em decorrência das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003. Discute-se acerca do reajuste da renda mensal da aposentadoria, mediante adoção dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o C. Supremo Tribunal Federal - STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"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 constitucional: 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 da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de 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."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011)

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Anoto, por oportuno, que o r. julgador da Suprema Corte apenas e tão somente conferiu retroatividade aos artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, elevando o patamar do salário-de-benefício a R\$ 1.200,00 e a R\$ 2.400,00, respectivamente, às prestações concedidas entre 5/4/1991 a 31/12/2003.

Essa conclusão, no entanto, não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extremo pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): *"(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emenda da (...)"*.

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: *"(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)"*.

Aqui, conforme carta de concessão/memória de cálculo, verifica-se que o salário-de-benefício apurado na DIB da parte autora corresponde a R\$ 630,77 e o respectivo limitador máximo vigente à época da concessão (nov./1994),

a R\$ 582,86; portanto, houve limitação ao teto previdenciário.

Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial, de R\$ 582,86, tem-se, no caso, que o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, de R\$ 630,77, sobre a qual deverá ser calculada a RMI da parte autora.

A revisão se dá mediante readequação da renda mensal ao limite fixado tão somente pelo teto estabelecido pelo art. 14 da EC 20/1998.

A partir daí, fixado o valor do benefício, os reajustes posteriores devem observar a legislação de regência.

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 desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, nos termos do artigo 21, *caput*, do CPC. As custas devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia, no Estado de São Paulo, 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.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada ou a dispositivos da Constituição.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** às apelações do INSS e da parte autora para: (i) afastar a decadência, mas determinar a revisão do benefício em questão sem o limitador incidente sobre o salário-de-benefício vigente na respectiva data de concessão, com observância tão somente do teto instituído pelo art. 14 da EC 20/98, nos moldes da fundamentação desta decisão; (ii) explicitar a incidência dos consectários legais na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038356-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038356-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : JOSE FRANCISCO SABONGI
ADVOGADO : SP135966 RODNEY HELDER MIOTTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00075-6 2 Vr DESCALVADO/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 previdenciário.

A decisão de Primeira Instância julgou improcedente o pedido, sem condenação, contudo, em verbas de sucumbência por força da gratuidade de justiça.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, no qual reafirma o direito ao recálculo da renda mensal da aposentadoria, nos termos do pedido exordial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Questiona-se, nesta ação, o recálculo do benefício previdenciário, mediante a "utilização correta dos salários-de-contribuição".

O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, concedido na vigência da Lei n. 8.213/91, deve ser calculado com base no salário-de-benefício, consoante o que preconiza o art. 28.

Tratando-se de aposentadoria por tempo de contribuição concedida em **3/6/2005** (f. 12), o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876 /99:

"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; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876 , de 26.11.99)

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." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876 , de 26.11.99)

§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876 , de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 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.

§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 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 desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876 , de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876 , de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

"Art. 29-A. O INSS utilizará as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego. (Redação dada pela Lei Complementar nº 128, de 2008)"

É o que também dispõe o Decreto n. 3.048/99, que aprova o Regulamento da Previdência Social, em seu art. 32, incisos I e II (redação dada pelo Decreto n. 3.265/99):

"(...)

I - para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, 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 as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo; (...)"

Nesse sentido, cumpre carrear os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). REVISÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 13.02.2001. INCIDÊNCIA DAS LEIS NºS 8213/91 E 9876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE PERÍODO DE LABOR APÓS A EC 20. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA REQUISITO IDADE. 1. **Em 29.11.1999 foi publicada a Lei 9876/99 que alterou o artigo 29 da Lei 8213/91, passando a dispor que o período básico de cálculo será apurado pelos 80% maiores salários-de-contribuição considerados desde 07/1994 e, após apurada a média, ainda deverá ser aplicado o fator previdenciário para determinar qual o valor do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (artigo 29, I, da Lei 8213/91, na redação dada pela Lei 9876/99).** 2. Ressalte-se, ainda, que não poderá ser computado o período laborado após 15.12.1998, tendo em vista que o autor, nascido em 18.01.1954, contava com 47 anos de idade em 13.02.2001, data do requerimento administrativo, inferior aos 53 anos previsto no art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional. 3- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo autor improvido". (TRF/3ª Região; AC 00079166620054039999; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1008853; Relator(a) JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES; 7ª TURMA; Fonte TRF3 CJI; DATA: 30/1/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. SALÁRIO-BASE. INTERSTÍCIOS LEGAIS. LEI Nº 9.876/99. REGRA DE TRANSIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DA LIMITAÇÃO. ART. 29, I, DA LEI 8.213/91. RECÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO DE ACORDO COM A ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 05/2004. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

V - É pacífico o entendimento de que no cálculo de benefício previdenciário a legislação a ser aplicada é aquela vigente ao tempo em que foram reunidos os requisitos necessários à sua concessão, em atendimento ao princípio "tempus regit actum". Precedentes do STF e do STJ.

VI - A aplicação de lei posterior a caso já ocorrido e regulado anteriormente, importaria em ofensa aos princípios do ato jurídico perfeito e da irretroatividade da lei. Assim sendo, a Orientação Normativa SPS n.º 5, de 23 de dezembro de 2004 (DOU de 24/12/2004), somente é aplicada aos benefícios concedidos a partir da sua edição.

VII - O benefício da autora, aposentadoria por idade, teve DIB em 28/02/2000, e foi concedido nos exatos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo (a contar de 07/1994), multiplicado pelo fator previdenciário.

VIII - A análise dos documentos trazidos aos autos demonstra que o período de apuração da RMI foi de julho de 1994 a janeiro de 2000, tendo sido computados 80% dos maiores salários de contribuição (53 salários), desconsiderados os 20% menores (14 salários).

IX - Nada nos autos comprova que esses 53 maiores salários tenham sofrido limitação da escala de salário-base. Ou seja, não há prova que no cálculo do seu benefício tenham sido desconsiderados eventuais valores recolhidos sem observância dos interstícios legais.

X - Sob qualquer prisma que se examine a questão, verifica-se que ela não merece prosperar.

XI - Recurso improvido".

(TRF/3ª Região; AC 200803990086030; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1281864; Relator(a) DES. FEDERAL MARIANINA GALANTE; 8ª TURMA; Fonte DJF3 CJ2; DATA: 15/9/2009; p. 516)

Já o art. 188-A, § 1º, do mesmo decreto regulamentador impõe que o divisor considerado no cálculo da média do salário-de-benefício não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período contributivo da competência julho de 1994 até a data de início do benefício.

Veja-se:

Art.188-A. **Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, 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 e §14 do art. 32. (Artigo e parágrafos acrescentados pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/1999)**

§1º **No caso das aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o 'caput' 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.**

No mesmo sentido estabelece o art. 3º da Lei n. 9.876, de 26 de novembro de 1999:

"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.

§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, 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 § 6º 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".

Aqui, examinada a carta de concessão de fs. 168/171, em confronto com o CNIS anexo e os carnês de recolhimento acostados, verifico que o PBC do benefício da parte autora é composto de 130 meses de contribuição (de julho de 1994 a maio de 2005). O divisor é calculado à razão de 60% de 130, do que resultam **78 recolhimentos**; esta é a quantidade mínima necessária de contribuições utilizadas na apuração da média do salário-de-benefício.

Tendo a autarquia encontrado **104** (cento e quatro) contribuições extraídas dos 80% maiores salários contributivos desde julho de 1994, correto o valor do benefício apurado, pois em conformidade com a legislação vigente. Insta frisar não haver ilegalidade no proceder do INSS, porque "período contributivo" não é sinônimo de "período contribuído". Afinal, a lei não determina que só seja levada em conta os 80% das competências em que houve contribuição, mas 80% de todo o período contributivo.

O resultado disso é que, dentre os 20% piores salários-de-contribuição, haverá meses em que este será zero exatamente porque não houve recolhimentos em todas as competências.

Do contrário, o segurado que paga um número menor de meses (dentro do período contributivo) será injustamente beneficiado, em detrimento dos que recolhem durante um período maior.

Não há negar, no caso, o longo histórico contributivo do segurado, tanto que o INSS levou em consideração esse dado ao elaborar a RMI.

Contudo, a parte autora narra genericamente a incorreção da renda inicial de sua aposentadoria, mas não aponta, em nenhum momento, a possível divergência havida entre os valores compilados no CNIS e os informados nas GPSs juntadas. Muito ao contrário, pelo que se observa dos autos, os valores dos carnês "batem" rigorosamente com os do CNIS.

Assim, como não logrou haurir elementos elucidativos a patentear a revisão pretendida, a manutenção do *decisum* recorrido é medida de rigor.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002910-06.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.002910-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : ELISANGELA APARECIDA GARDIN LOPES PIRES
ADVOGADO : SP124916 ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00029100620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parta autora em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte à autora.

Requer a apelante a reforma do julgado. Pleiteia a concessão do benefício, pois alega que, como mãe, era dependente da filha falecida, fazendo jus ao benefício.

Contrarrrazões não apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito dos autores ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do falecimento de **Silvia Fernanda Pires**, ocorrido em **17/8/2004**:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurada** da *de cujus*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida neste processo.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Ocorre que a dependência econômica da autora em relação a sua filha não restou comprovada, conquanto morassem juntos.

Antes do falecimento, a autora não estava inscrita como dependente da *de cuius* perante o INSS.

Há documentos nos autos indicando que viviam na mesma casa, mas tal circunstância, por si só, não gera dependência econômica da mãe em relação à filha.

A autora tem histórico de trabalho e contribuições (vide CNIS), assim como sua filha o tem (também CNIS).

A autora não é inválida e possui capacidade de trabalho. Segundo consta destes autos, na época do falecimento da filha a autora vivia com o marido e outras filhas, a mais nova com dezoito anos.

O falecimento deu-se em 17/8/2004, mas a autora só requereu o benefício em 21/3/2005 (f. 159).

Como bem observou o MMº juiz federal, na época do falecimento o valor da renda mensal da *de cuius* era mínimo, de modo que utilizava tal quantia para o pagamento de suas próprias despesas.

Os depoimentos das testemunhas não comprovam a dependência alegada. A testemunha Nadjá não soube explicar quem pagava o aluguel, ao passo que Reinaldo disse desconhecer a vida financeira da família.

A prova oral foi muito bem analisada pelo Juízo *a quo*, às f. 165/166, nada havendo a ser acrescentado.

Enfim, não há comprovação de que o *de cuius* não sustentasse a autora, parcial ou totalmente, conquanto pudesse colaborar nas despesas da casa, eventualmente.

Entendo, assim, **indevido o benefício**, como bem observou o MMº juiz *a quo*.

Cito julgados pertinentes, originários deste TRF da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. 1. 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. 2. Qualidade de segurado do falecido comprovada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito. 3. Ausência de comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido. 4. Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL 1433831, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1376, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A parte autora não faz jus ao benefício pois não configuram dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, visto que a parte autora recebe benefício de aposentadoria por idade, bem como seu esposo recebe benefício de aposentadoria especial. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido (APELAÇÃO CÍVEL 1802444, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada. - Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório consistente. - Qualidade de segurado do de cuius não comprovada, pois o último vínculo empregatício do falecido cessou em 06.11.1992, sendo que o óbito ocorreu em 09.08.1996. - O fato de ser portador do vírus HIV, que pode desenvolver a AIDS, nem sempre produz incapacidade física. Além disso, segundo documentos médicos encartados nos autos, a doença foi constatada quando o falecido não ostentava a condição de segurado. - Apelação a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1736125, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).

Diante o exposto, com fundamento no art. 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, 22 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009037-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009037-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SANTA GRIFFA MARCELINO
ADVOGADO : SP238058 FÁBIO HENRIQUE ROVATTI
No. ORIG. : 10.00.00000-4 2 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou parcialmente 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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001454-90.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001454-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: CAMILO RICARDO CALVO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00014549020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações, interpostas pela parte autora e 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 parte autora requer a reforma parcial da decisão, com a suspensão do prazo prescricional desde 08.04.1996, com a interposição do recurso administrativo.

A autarquia, por sua vez, requer a reforma da sentença, com a 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. **Prejudicadas as apelações do INSS e da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038669-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038669-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: IRACI CATELAN CAVALARI
ADVOGADO	: SP245889 RODRIGO FERRO FUZATTO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00054-2 2 Vr DRACENA/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 de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Alega a apelante, em síntese, necessidade de nova perícia com médico especialista e, ainda, 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.

Ao início consigna-se que a alegação de necessidade de nova perícia não merece acolhida. Com efeito, verifica-se que o laudo pericial apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de nova perícia médica. Por conseguinte, o pedido de nomeação de perito médico especialista no assunto relativo às enfermidades apresentadas pela parte autora, não deve ser acolhido, eis que implica negar vigência à legislação que regulamenta o exercício da medicina, a qual não exige especialização do profissional da área para a realização de perícias.

Nesse sentido, seguem os julgados deste Tribunal:

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. (AC 200761080056229, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 05/11/2009 PÁGINA: 1211.).

Ademais, 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 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 n.º 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 judicial elaborado em 18.04.12 (fls. 149/153) constatou que a autora é portadora de espondilodiscoartrose cervical e lombar que não compromete a funcionalidade do sistema locomotor. Concluiu que a pericianda encontra-se apta para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

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 a 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, 21 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039248-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039248-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NEIDE DE FATIMA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP261751 NILTON VELHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00014-9 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença ou 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 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 09.04.13 (fls. 76/85) constatou que a autora é portadora de hipertensão arterial, controlada por medicamentos, discopatia lombar e cervical e síndrome do túnel do carpo, patologias estas que não se traduziram em restrições funcionais conforme constatado no exame físico geral e específico. Concluiu pela ausência de incapacidade laborativa para a atividade habitual.

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 a 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, 21 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012417-89.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012417-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE RENALTO
ADVOGADO : SP254746 CINTIA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00124178920104036183 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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003409-94.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.003409-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE LEITE IRMAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034099420114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

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 isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039199-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039199-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WESLEY PAIXAO VIEIRA ROSAS
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00116-6 3 Vr JACAREI/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 ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foi interposto agravo retido pela parte autora em face da decisão de fl. 95, que indeferiu o pedido de realização de nova perícia médica.

Alega o apelante, preliminarmente, necessidade de nova perícia, pois o médico perito não é especialista na área dos seus problemas de saúde. No mérito sustenta que padece de moléstias incapacitantes, fazendo jus ao benefício pleiteado. Reitera as razões do agravo retido.

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.

A matéria suscitada em agravo retido confunde-se com as razões da apelação cujos recursos aprecio em conjunto. Não merece acolhida o pleito de nova perícia médica.

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.

Desta forma, 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.

Verifica-se que o laudo pericial apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de nova perícia médica.

Por conseguinte, o pedido de nomeação de perito médico especialista no assunto relativo às enfermidades apresentadas pela parte autora, não deve ser acolhido, eis que implica negar vigência à legislação que regulamenta o exercício da medicina, a qual não exige especialização do profissional da área para a realização de perícias.

Nesse sentido, seguem os julgados deste Tribunal:

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. (AC 200761080056229, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 05/11/2009 PÁGINA: 1211.).

Ademais, 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 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 judicial elaborado em 14.09.12 (fls. 76/80) constatou que o autor apresentou episódio único de psicose, temporário, do qual se recuperou. Concluiu que não há doença incapacitante atual.

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 dos benefícios em questão.

Importante consignar que os atestados médicos acostados são incapazes de ilidir a conclusão do perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a capacidade 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 aos recursos.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005686-14.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005686-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO JORGE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Às fls. 188/189 foi proferida sentença de parcial procedência para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida e a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, acrescido de correção monetária e juros de mora. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Sustenta o apelante, em síntese, irregularidades nos critérios de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões subiram os autos, também por força do reexame necessário.

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."

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 30.09.11 (fls. 160/172) constatou que o autor está acometido de lesão do manguito rotator de ombros direito e esquerdo, osteoartrose avançada de joelhos direito e esquerdo, tumor maligno de próstata, quadro sequelar de tromboembolismo do tronco das ilíacas, diabetes e hipertensão arterial maligna. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Portanto, tratando-se de incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde que cumpridos os demais requisitos.

A carência e qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 05.01.07 a 30.06.08 e 10.08.09 a 03.12.09 (fls. 100/102).

A data de início do benefício deve ser mantida conforme consignado na sentença.

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).

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, dou parcial provimento ao recurso e à remessa oficial para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004009-86.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004009-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ABEL BRUNO BONADIO
ADVOGADO : SP284161 GISLENE BEDIM e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040098620104036126 1 Vr SANTO ANDRE/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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001352-97.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001352-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FRANCISCO MAKIO TAKIYA
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013529720104036183 8V 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.

Em sua apelação a parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, por falta de fundamentação. No mérito, 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 e Súmula n. 253 do STJ.

O pleito do requerente foi devidamente analisado e deferido pelo magistrado, que explicitou suas razões para tanto, ainda que de forma sucinta.

A decretação de improcedência do pedido, portanto, foi devidamente fundamentada e o mandamento constitucional disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal restou cumprido.

Assim, não procede a alegação de nulidade do *decisum*, pela falta de fundamentação.

Superada esta fase, passo à análise do mérito.

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 sobrevivência 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 sobrevivência 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 sobrevivência 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, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001349-45.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001349-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARCO ANTONIO DOS SANTOS COLHADO
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013494520104036183 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.

Em sua apelação a parte autora alega, preliminarmente, a **nulidade** da r. sentença, por falta de **fundamentação**. No mérito, 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 e Súmula n. 253 do STJ.

O pleito do requerente foi devidamente analisado e deferido pelo magistrado, que explicitou suas razões para tanto, ainda que de forma sucinta.

A decretação de improcedência do pedido, portanto, foi devidamente fundamentada e o mandamento constitucional disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal restou cumprido.

Assim, não procede a alegação de **nulidade** do *decisum*, pela falta de **fundamentação**.

Superada esta fase, passo à análise do mérito.

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 sobrevivência 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 sobrevivência 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 sobrevivência 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. 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.

(...)

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"

Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC n° 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 n° 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, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0041126-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041126-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO AUGUSTO LEITE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP252468 FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00016-1 3 Vr GUARUJA/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.

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 e Súmula n. 253 do STJ.

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, 18 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001425-54.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001425-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GILBERTO FERRI ROSALIS
ADVOGADO : SP119667 MARIA INEZ MOMBERGUE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014255420114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença), recalculando sua RMI utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99. Requer, ainda, reflexos no benefício de aposentadoria por invalidez.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. Pugna pela procedência do pleito.

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.

Depreende-se dos autos que o pleito da parte autora reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Primordialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

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."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"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 considerado 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 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 9219.032, de 24 de março de 2009. Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

Saliento que o entendimento adotado por esta Corte amolda-se aos dispositivos acima explicitados. Nestes termos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO

ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.

(...)

No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

(...)

Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."

(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n.º 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n.º 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. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.

(...)"

(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013).

Na presente hipótese observo, em análise detida aos autos, que o ente autárquico atendeu à disposição do art. 29, II, da lei 8.213/91 (redação alterada pela lei 9.876/99), calculando a RMI do benefício da parte autora utilizando-se dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo.

Destarte, não merece acolhida a irresignação da requerente.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010227-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010227-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.07299-9 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença), recalculando sua RMI utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99. Requer, ainda, reflexos no benefício de aposentadoria por invalidez.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. Pugna pela procedência do pleito.

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.

Depreende-se dos autos que o pleito da parte autora reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Primordialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

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."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"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 considerado 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 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 9219.032, de 24 de março de 2009. Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

Saliento que o entendimento adotado por esta Corte amolda-se aos dispositivos acima explicitados. Nestes termos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.

(...)

No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

(...)

Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."

(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n° 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3° de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n°. 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. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.

(...)"

(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013).

Na presente hipótese observo, em análise detida aos autos, que o ente autárquico atendeu à disposição do art. 29, II, da lei 8.213/91 (redação alterada pela lei 9.876/99), calculando a RMI do benefício da parte autora utilizando-se dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo .

Destarte, não merece acolhida a irresignação da requerente.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022604-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022604-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : KEILA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP283124 REINALDO DANIEL RIGOBELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00141-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido visando à condenação do INSS ao pagamento de benefício de salário-maternidade.

Alega a apelante, em síntese, que se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Pede a reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência pacificada acerca do tema.

O benefício de salário maternidade encontra sua disciplina geral nos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal; 71 a 73 da Lei 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.

Consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91). Seu fato gerador, contudo, é o próprio nascimento.

Tal *benesse* é devida às seguradas empregadas, trabalhadoras avulsas, empregadas domésticas, contribuintes individuais, facultativas e seguradas especiais, por ocasião do parto (inclusive do natimorto), do aborto não criminoso, da adoção ou da guarda judicial para fins de adoção.

Para a concessão do salário-maternidade à segurada empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa, não se exige comprovação de período de carência, assim entendido como o número mínimo de contribuições mensais para que o beneficiário faça jus ao benefício a (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Cumpra realçar que a diarista/bóia-fria é considerada empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, haja vista desempenhar atividade com características de subordinação e habitualidade, ainda que adequada a realidade do campo, onde o trabalho sofre influência de alterações climáticas e de períodos de entressafra.

Para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)

- Certo é, também, que a segurada bóia-fria, volante ou diarista rural se insere no Regime Geral da Previdência Social como segurada empregada, uma vez que presta serviços à empresa ou empregador rural, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração (art. 11, "a", da Lei nº 8.213/91). - Enfim, o fato da denominada bóia-fria ou volante ficar caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho, tendo em vista que, na prática, dificilmente a bóia-fria ou volante tem sua Carteira de Trabalho assinada, como exige a norma previdenciária. - No caso dos autos, cuida-se de trabalhadora que pleiteia o pagamento do salário-maternidade, sob a alegação de que trabalhou como diarista/meeira. (...)" (TRF-3ª Região, AC 00386055920064039999, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 05.12.11, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011).

"(...)

A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios). 3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde

que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário. 4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador. 5. Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a Autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 a partir da época do nascimento de seu filho em 31.07.01, nos termos do artigo 71 do referido texto legal.

(...)"

(TRF-3ª Região, AC 00378714020084039999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 13.10.08, v.u., e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009 PÁGINA: 681).

"(...)

2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."

(...)"

(TRF-3ª Região, APELREEX 00021133920044039999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

Já para da segurada contribuinte individual, da segurada facultativa ou da segurada especial que optou por verter contribuições ao Regime Geral de Previdência Social, exige-se o preenchimento da carência de 10 (dez) contribuições mensais (Lei 8.213/91, art. 25, III).

Por sua vez, a segurada especial que não recolhe contribuições ao Sistema como contribuinte individual, por outro lado, deverá apenas comprovar o exercício de, pelo menos, 10 (dez) meses de trabalho campesino, ainda que descontínuos, imediatamente anteriores ao parto (Lei 8.213/91, art. 25, III, c.c. art. 39, parágrafo único). A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Cotejando-se os comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

Relativamente à comprovação do tempo de serviço, cumpre trazer à baila o comando inscrito no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, *verbis*:

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:

§ 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.

Interpretando o dispositivo acima transcrito, relativamente ao trabalho no campo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 149, com a seguinte redação:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Quanto ao início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio 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.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a autora não apresentou início razoável de prova material do alegado tempo de trabalho. As cópias de certidões de casamento e de nascimento da filha não valem como início de prova material, uma vez que não indicam a qualificação profissional da requerente ou a de seu cônjuge (fls. 24-25 e 31). Por derradeiro, cumpre consignar que também a CTPS da postulante e a de seu marido não merecem consideração como início de prova material, haja vista não apresentarem nenhuma anotação de vínculo empregatício (fls. 18, 20-22 e 28-30). Assim, despidiend a produção de prova testemunhal, ainda que requerida pela parte autora na exordial (fls. 11), ante a inexistência do menor início de prova material nos autos a ser corroborado por testemunhas, de modo que não há se falar em cerceamento de defesa, tampouco nulidade da sentença. Desta forma, não demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, é de se rejeitar a pretensão de recebimento do salário-maternidade (CPC, art. 269, I).

Posto isso, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013079-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013079-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RENATA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP312358 GLAUCIA MARIA CORADINI
No. ORIG. : 12.00.00006-3 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido visando à condenação do INSS ao pagamento de benefício de salário-maternidade.

Alega a autarquia, em síntese, que não se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Aduz, ainda, em preliminar, a ocorrência de prescrição. Pede a reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência pacificada acerca do tema.

Inicialmente, sobre eventual prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação, *in casu*, não se verifica, haja vista que não decorreu mais de cinco anos entre o nascimento do filho da requerente e a propositura da ação. De fato, o nascimento ocorreu em 15.08.11, e a ação foi proposta em 18.01.12, não restando prescritas todas as parcelas devidas, nos termos do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91.

No mérito, o benefício de salário maternidade encontra sua disciplina geral nos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal; 71 a 73 da Lei 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.

Consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91). Seu fato gerador, contudo, é o próprio nascimento.

Tal *benesse* é devida às seguradas empregadas, trabalhadoras avulsas, empregadas domésticas, contribuintes individuais, facultativas e seguradas especiais, por ocasião do parto (inclusive do natimorto), do aborto não criminoso, da adoção ou da guarda judicial para fins de adoção.

Para a concessão do salário-maternidade à segurada empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa, não se exige comprovação de período de carência, assim entendido como o número mínimo de contribuições mensais para que o beneficiário faça jus ao benefício a (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Cumpra-se realçar que a diarista/bóia-fria é considerada empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, haja vista desempenhar atividade com características de subordinação e habitualidade, ainda que adequada a realidade do campo, onde o trabalho sofre influência de alterações climáticas e de períodos de entressafra.

Para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)

- Certo é, também, que a segurada bóia-fria, volante ou diarista rural se insere no Regime Geral da Previdência Social como segurada empregada, uma vez que presta serviços à empresa ou empregador rural, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração (art. 11, "a", da Lei nº 8.213/91). - Enfim, o fato da denominada bóia-fria ou volante ficar caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho, tendo em vista que, na prática, dificilmente a bóia-fria ou volante tem sua Carteira de Trabalho assinada, como exige a norma previdenciária. - No caso dos autos, cuida-se de trabalhadora que pleiteia o pagamento do salário-maternidade, sob a alegação de que trabalhou como diarista/meeira. (...)" (TRF-3ª Região, AC 00386055920064039999, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 05.12.11, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011).

"(...)

A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios). 3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário. 4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador. 5. Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a Autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 a partir da época do nascimento de seu filho em 31.07.01, nos termos do artigo 71 do referido texto legal.

"(...)"

(TRF-3ª Região, AC 00378714020084039999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 13.10.08, v.u., e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009 PÁGINA: 681).

"(...)

2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."

"(...)"

(TRF-3ª Região, APELREEX 00021133920044039999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

Já para da segurada contribuinte individual, da segurada facultativa ou da segurada especial que optou por verter contribuições ao Regime Geral de Previdência Social, exige-se o preenchimento da carência de 10 (dez) contribuições mensais (Lei 8.213/91, art. 25, III).

Por sua vez, a segurada especial que não recolhe contribuições ao Sistema como contribuinte individual, por outro lado, deverá apenas comprovar o exercício de, pelo menos, 10 (dez) meses de trabalho campesino, ainda que descontínuos, imediatamente anteriores ao parto (Lei 8.213/91, art. 25, III, c.c. art. 39, parágrafo único). A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no

parágrafo único do art. 29."

Cotejando-se os comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

Relativamente à comprovação do tempo de serviço, cumpre trazer à baila o comando inscrito no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, *verbis*:

"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:

§ 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."

Interpretando o dispositivo acima transcrito, relativamente ao trabalho no campo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 149, com a seguinte redação:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Quanto ao início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio 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.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a autora não o logrou êxito em comprovar, efetivamente, o exercício de atividade campesina, como bóia-fria, em época contemporânea ao nascimento de sua filha.

Compulsando-se os autos, verifica-se que, como início de prova material, a parte autora juntou certidão de nascimento de seu filho, nascido em 15.08.11 (fls. 14), bem como cópia de sua CTPS, que apresenta vínculo empregatício rural, de 02.05.05 a 30.11.05 (fls. 15-16).

Contudo, os depoimentos testemunhais colhidos foram frágeis e não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhava nas lides rurais à época do nascimento da criança. Ao contrário, a testemunha CREUZA FERREIRA DO NASCIMENTO LIMA afirmou que sabe que a autora tem um filho de um ano e, ao que sabe, ela não trabalhou por ocasião da gravidez dessa criança (fls. 45). Por sua vez, a testemunha ROSA DOS SANTOS MOURA declarou que sabe que a autora trabalhou no corte de cana por muito tempo, não precisando quanto, e não sabe dizer quando isso ocorreu. Informa, ainda, que viu a postulante trabalhar nas lides rurais no começo de 2009.

Desta forma, não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, pois o conjunto probatório deve conter início de prova material conjugada com prova testemunhal, conforme razões acima expendidas.

Destarte, é de se rejeitar a pretensão de recebimento do salário-maternidade (CPC, art. 269, I).

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, **rejeito a preliminar arguida** e, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038649-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038649-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : KATIA APARECIDA DA SILVA VIANA
ADVOGADO : SP260383 GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA
CODINOME : KATIA APARECIDA DA SILVA VIANA GONCALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004281820138260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido visando à condenação do INSS ao pagamento de benefício de salário-maternidade.

Alega a apelante, em síntese, que se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Menciona a existência de início de prova material da condição de rural, corroborado pela prova testemunhal. Pede a reversão do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência pacificada acerca do tema.

O benefício de salário maternidade encontra sua disciplina geral nos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal; 71 a 73 da Lei 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.

Consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91). Seu fato gerador, contudo, é o próprio nascimento.

Tal *benesse* é devida às seguradas empregadas, trabalhadoras avulsas, empregadas domésticas, contribuintes individuais, facultativas e seguradas especiais, por ocasião do parto (inclusive do natimorto), do aborto não criminoso, da adoção ou da guarda judicial para fins de adoção.

Para a concessão do salário-maternidade à segurada empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa, não se exige comprovação de período de carência, assim entendido como o número mínimo de contribuições mensais para que o beneficiário faça jus ao benefício a (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Cumpra realçar que a diarista/bóia-fria é considerada empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, haja vista desempenhar atividade com características de subordinação e habitualidade, ainda que adequada a realidade do campo, onde o trabalho sofre influência de alterações climáticas e de períodos de entressafra.

Para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)

- Certo é, também, que a segurada bóia-fria, volante ou diarista rural se insere no Regime Geral da Previdência Social como segurada empregada, uma vez que presta serviços à empresa ou empregador rural, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração (art. 11, "a", da Lei nº 8.213/91). - Enfim, o fato da denominada bóia-fria ou volante ficar caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho, tendo em vista que, na prática, dificilmente a bóia-fria ou volante tem sua Carteira de Trabalho assinada, como exige a norma previdenciária. - No caso dos autos, cuida-se de trabalhadora que pleiteia o pagamento do salário-maternidade, sob a alegação de que trabalhou como diarista/meeira. (...)" (TRF-3ª Região, AC 00386055920064039999, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 05.12.11, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011).

"(...)

A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a

e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios). 3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário. 4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador. 5. Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a Autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 a partir da época do nascimento de seu filho em 31.07.01, nos termos do artigo 71 do referido texto legal.

(...)"

(TRF-3ª Região, AC 00378714020084039999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 13.10.08, v.u., e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009 PÁGINA: 681).

"(...)

2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."

(...)"

(TRF-3ª Região, APELREEX 00021133920044039999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

Já para da segurada contribuinte individual, da segurada facultativa ou da segurada especial que optou por verter contribuições ao Regime Geral de Previdência Social, exige-se o preenchimento da carência de 10 (dez) contribuições mensais (Lei 8.213/91, art. 25, III).

Por sua vez, a segurada especial que não recolhe contribuições ao Sistema como contribuinte individual, por outro lado, deverá apenas comprovar o exercício de, pelo menos, 10 (dez) meses de trabalho campesino, ainda que descontínuos, imediatamente anteriores ao parto (Lei 8.213/91, art. 25, III, c.c. art. 39, parágrafo único). A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Cotejando-se os comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

Relativamente à comprovação do tempo de serviço, cumpre trazer à baila o comando inscrito no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, *verbis*:

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:

§ 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.

Interpretando o dispositivo acima transcrito, relativamente ao trabalho no campo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 149, com a seguinte redação:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Quanto ao início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio 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.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo

que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios. No caso em análise, a autora não apresentou início razoável de prova material do alegado tempo de trabalho rural, como diarista/bóia-fria.

A certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 06.03.08 (fls. 18), não apresenta, em parte alguma, a qualificação da autora ou de seu esposo como trabalhadores rurais.

Ademais, embora a cópia de CTPS da requerente apresente vínculos empregatícios rurais, os mesmos iniciam-se em 13.04.09, momento posterior ao nascimento da criança (fls. 19-20).

Por derradeiro, cumpre consignar que a cópia da certidão de casamento da parte autora (fls. 17), realizado em 16.06.07, indica a profissão da mesma como estudante. Assim, tal qualificação profissional da requerente inviabiliza a extensão à mesma, em anos posteriores ao casamento, da qualidade de lavrador de seu cônjuge, constante da certidão de casamento, bem como dos vínculos empregatícios rurais anotados na CTPS deste (fls. 17 e 21-24), pois só na condição de doméstica ou do lar esta acompanharia o companheiro no exercício do labor campesino.

Desta forma, não demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, é de se rejeitar a pretensão de recebimento do salário-maternidade (CPC, art. 269, I), observado que, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal .

Posto isso, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038812-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038812-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EVA MARIA DE LIMA GONCALVES
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00049-9 1 Vr ITABERA/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 de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Alega a apelante, em síntese, nulidade da sentença ante a necessidade de realização de nova perícia e elaboração de exames complementares e, ainda, 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.

Ao início consigno que a alegação de nulidade da sentença ante a necessidade de realização de nova perícia e elaboração de exames complementares não merece acolhida.

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.

Desta forma, 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.

Verifica-se que o laudo pericial apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da

capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de nova perícia médica e a elaboração de exames complementares.

Ademais, 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 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 judicial elaborado em 17.01.11 (fls. 97/104) constatou que a autora é portadora de osteoporose e osteoartrose de coluna cervical, mas que não existe incapacidade ou restrição para o trabalho.

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.

Importante consignar que os atestados médicos acostados são incapazes de ilidir a conclusão do perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a capacidade 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 a impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

2011.61.06.002799-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSMAR CASAGRANDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP105150 ANA PAULA CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027992620114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que acolheu a preliminar de coisa julgada em relação ao pedido de aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, reconheceu, de ofício, ser o autor carecedor do direito de ação, no tocante ao pedido de conversão dos períodos trabalhados em atividade especial para comum, tendo em vista que os períodos pleiteados foram reconhecidos administrativamente pelo Instituto e, que julgou improcedente o pedido de revisão do salário de benefício, mediante a inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo. 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.

Inicialmente, observo que a parte recorrente nas suas razões traz argumentos contrários à retificação pelo juiz, do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994 e do pedido de conversão do tempo exercido em atividade especial para comum, os quais são completamente dissociados dos fundamentos da decisão ora recorrida, que teve como conteúdo o reconhecimento da coisa julgada e a carência do direito de ação, respectivamente.

Portanto, nesta parte o recurso não pode ser conhecido, eis que ausentes os pressupostos de admissibilidade formal.

Nesse sentido, julgado da Nona Turma deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC) - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO CONHECIMENTO.

1 - Não preenche os pressupostos de admissibilidade formal o agravo legal cujas razões estão divorciadas da decisão impugnada. 2 - Agravo legal não conhecido.

(AC 00028845220114036125, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2012))

Superada esta fase, passo a parte conhecida do recurso, no tocante ao pedido de inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo do benefício da parte autora.

Quanto ao tema, 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, **de ofício, reconheço a decadência do direito de ação, no tocante ao pedido de inclusão da gratificação natalina**, mantida a improcedência decretada na sentença, por outro fundamento. **Não conheço da apelação da parte autora, quanto ao pleito de recálculo da renda mensal inicial pelo IRSM de fevereiro de 1994 e conversão do tempo de serviço laborado em atividade especial para comum**, vez que dissociadas as razões trazidas para reforma da sentença e, **quanto ao pleito de incorporação do abono anual, julgo-o prejudicado.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027651-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027651-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOANA DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP076847 ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00096-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou **procedentes** estes embargos, para **extinguir a execução**, com fulcro no art. 794, I, do CPC.

O segurado requer a *anulação* da sentença: "(...) em cobrança complementar não cabem novos embargos (que geram apelação) mas, sim, impugnação (que gera agravo) (...)".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Sem razão o recorrente.

Afasto a alegação de nulidade da segunda citação, em homenagem à instrumentalidade do processo de execução, consistente na satisfação do credor, com o pagamento do débito, segundo os parâmetros do julgado. Ademais, a atipicidade do ato não gerou prejuízo aos fins de justiça do processo.

Veja-se, a propósito:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CITAÇÃO DO ART. 730, DO CPC. INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO 242/01, DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL.

I - Sentença extinguiu os embargos à execução, por não se enquadrarem nas hipóteses do artigo 741 do C.P.C., e pelo fato de, em se tratando de saldo remanescente de precatório, não ser necessária nova citação nos termos do artigo 730 do C.P.C, que acabou por efetivar-se.

II - Os embargos se enquadram na hipótese prevista no artigo 741, V do C.P.C., ou seja, excesso de execução, pois o Instituto reconhece o débito de R\$ 19,21, em contraposição ao de R\$ 89,03 apurado pela embargada e ao de R\$ 222,57 encontrado pelo Perito Judicial.

III - A citação, nos termos do art. 730, do CPC, só se dá quando do início da execução e não para liquidação de saldo remanescente, do mesmo processo. Incabível para execução complementar decorrente de mera atualização do cálculo, posto não haver criação de obrigação distinta passível de novo processo executivo nos termos do artigo 604 do C.P.C..

IV - Para atender a instrumentalidade do processo de execução, que é a satisfação do credor, com o pagamento do débito de acordo com o título exequendo, aceita-se a segunda citação, ainda que inócua.

V - O direito à atualização monetária remanesce como garantia de preservação do valor real do benefício, devendo ser orientada pelos índices preceituados na Resolução 242/01, do Conselho da Justiça Federal.

VI - Prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 19,1965. VII - Apelo provido."

(AC 200161200040801, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:22/03/2005 PÁGINA: 480.)

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, 19 de novembro de 2013.

2013.61.14.000568-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ RODRIGUES DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP222134 CLAUDINEI TEIXEIRA EVANGELISTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00005683120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/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 serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer parte do trabalho rural (1/1/1976 a 20/12/1979), enquadrar os lapsos requeridos (3/1/1980 a 21/1/1987, 6/4/1987 a 18/5/1990 e 1/3/1993 a 5/3/1997) e conceder o 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. Alega, em síntese, impossibilidade de enquadramento e a insuficiência do conjunto probatório na comprovação do tempo rural. 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.

Inicialmente, verifica-se que decisão foi além do pedido quanto ao reconhecimento da atividade rural no lapso de 1/10/1979 a 20/12/1979, por não fazer parte do pleito constante da petição inicial, na qual foi requerido apenas o interstício de 1/1/1976 a 30/9/1979.

Assim, extrapolados os limites da pretensão deduzida, o julgamento, à luz do art. 460 do CPC, caracteriza-se como "ultra petita", o que, conforme entendimento cediço deste Tribunal, impõe-se a redução da sentença aos limites do pedido.

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)

No caso dos autos, a parte autora pretende o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido em regime de economia familiar, no lapso de 1/3/1967 a 30/9/1979.

No caso, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1978. No mesmo sentido, a ficha de filiação a sindicato de trabalhador rural e os respectivos recolhimentos (1976/1979).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no lapso de 1/13/1976 a 30/9/1979, 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 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 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumprido 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.

Por oportuno, 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.

No que tange aos intervalos de 3/1/1980 a 21/1/1987, 6/4/1987 a 18/5/1990 e 1/3/1993 a 5/3/1997, há formulários e laudo técnicos, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites estabelecidos na norma em comento.

Destarte, os interstícios 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.

No vertente caso, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, verifico que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava mais de 35 anos (folha 229). Assim, faz jus ao benefício em sua forma integral.

Dos Consectários

Mantido o termo inicial na data do requerimento administrativo.

No que tange 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, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para: **(i)** reduzir a sentença aos limites do pedido; e **(ii)** fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007090-66.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007090-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : JOSE ANTONIO ARAGAO
ADVOGADO : SP281702 PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00070906620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária 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 parcialmente procedente o pedido, para apenas enquadrar como atividade especial o intervalo de 2/8/1993 a 14/10/1996. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora. 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, encontram-se presentes os requisitos para 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 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)

Cumprido 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 14/2/1978 a 3/9/1987 e 2/8/1993 a 5/3/1997, há formulário baseado em laudo e Perfil Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Contudo, para o intervalo a partir de 6/3/1997, a pressão sonora aferida é inferior aos 90 decibéis estabelecidos na legislação citada.

Ademais, o referido PPP também revela a utilização de EPI eficaz para neutralizar a pressão sonora aferida, o que inviabiliza o enquadramento posterior a 14/12/1998.

Assim, devem ser enquadrados como atividade especial os intervalos de 14/2/1978 a 3/9/1987 e 2/8/1993 a 5/3/1997.

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 art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para enquadrar como atividade especial os interstícios de 14/2/1978 a 3/9/1987 e 2/8/1993 a 5/3/1997, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006970-28.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006970-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : JOSE ROBERTO SALES
ADVOGADO : SP174250 ABEL MAGALHAES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00069702820074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer parte dos períodos especiais pleiteados. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta a comprovação de toda atividade especial alegada e o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria perseguida.

A autarquia também recorre. Alega a insuficiência do conjunto probatório para enquadramento especial das

atividades.

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.

Do enquadramento 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 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 (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 2.0.1, 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.

No caso em discussão, em relação ao intervalo de **5/5/1986 a 31/5/2007**, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP e o laudo técnico apontam a atividade de eletricitista e a exposição à **periculosidade** decorrente de tensões elétricas superiores a 250 volts, bem como não há informações sobre EPI que neutralize citado agente agressivo, o que possibilita o enquadramento do referido lapso, inclusive no período posterior à vigência do Decreto n. 2.172 (5/3/1997).

Nesse sentido, confira-se o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça ao apreciar a questão sob regime do art. 543-C do CPC:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991).

Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1306113 / SC, RECURSO ESPECIAL 2012/0035798-8, Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 07/03/2013)

Quanto aos lapsos de **1º/2/1973 a 19/8/1978** e de **1º/11/1978 a 30/3/1985**, não há laudo técnico e os formulários apresentados não trazem elementos suficientes ao enquadramento especial pretendido. Com efeito, a atividade de auxiliar de enrolador não está contemplada nos decretos em comento e há informação de que a sujeição aos agentes agressivos indicados não era habitual e permanente e sim ocasional e intermitente.

No mesmo sentido, para o período de **13/5/1985 a 30/4/1986** também não foi apresentado laudo técnico e o formulário não traz elementos suficientes que permitam o mero enquadramento da atividade de eletricitista nos termos do código 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Assim, apenas o lapso de **5/5/1986 a 31/5/2007** deve ser enquadrado como atividade especial.

Dessa forma, em razão do enquadramento parcial dos períodos requeridos, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação autárquica e à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para enquadrar como especial o interstício de **5/5/1986 a 31/5/2007**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005546-43.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005546-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : OSVALDO SELVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055464320104036183 4V 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, 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. Preliminarmente requer a apreciação do agravo retido e a nulidade da sentença em razão do cerceamento ao direito de produção de provas. No mérito, assevera fazer jus ao enquadramento requerido e ao benefício postulado.

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.

Conheço do agravo retido, todavia nego-lhe provimento.

Com efeito, a documentação juntada aos autos é suficiente para o julgamento do mérito desta demanda e, desse modo, inviável a anulação da r. sentença em razão de possível cerceamento do direito de produção de provas.

Ademais, a decisão judicial está suficientemente fundamentada e atende ao princípio do livre convencimento do juiz, sem qualquer vício formal que justifique sua anulação.

Por conseguinte, passo à análise do mérito.

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, 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; 5.^a 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 em que o serviço foi prestado.

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. 2.^o 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.

In casu, quanto ao intervalo de 29/4/1995 a 31/12/2003, há formulário, o qual anota a profissão de agente de segurança na CPTM e o porte de arma de fogo, o que permite o enquadramento nos termos do código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/64, até a data de 5/3/1997.

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 n.º 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 n.º 83.080/79, e Anexo do Decreto n.º 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n.º 357/91 e pelo art. 292 do Decreto n.º 611/92. Após a Lei n.º 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, § 4.º, da Lei n.º 8.213/91). IV. Por força da edição do Decreto n.º 4.827/2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, não mais subsistiram as Ordens de Serviço n.ºs 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 n.º 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 n.º 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 n.º 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-4.^a 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 CÍVEL n.º 625529. Processo n.º 200003990539438-SP. Relator Desembargador SERGIO NASCIMENTO. DJU de 08/11/2004, p. 644)

Contudo, especificamente para o período posterior a 5/3/1997, o perfil profissiográfico previdenciário juntado traz a informação da inexistência de fatores de risco e não se justifica o enquadramento especial, nos termos do código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/64, do período posterior à vigência do Decreto n. 2.172 (5/3/1997).

Assim, apenas o interregno de 29/4/1995 a 5/3/1997 deve ser enquadrado como atividade especial, sem prejuízo de eventuais lapsos reconhecidos administrativamente.

Por conseguinte, parte autora não conta 25 anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para enquadrar como atividade especial o interregno de 29/4/1995 a 5/3/1997, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015139-86.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.015139-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELIZETE APARECIDA LANES
ADVOGADO : SP113700 CARLOS ALBERTO ARRAES DO CARMO e outro
No. ORIG. : 00151398620084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/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/contribuição. A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial o intervalo de 2/4/1994 a 27/3/2007 e, por conseguinte, conceder o benefício postulado, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, 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.

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.

Nesse sentido, no que tange ao lapso de 2/4/1994 a 27/3/2007, há formulário, laudo técnico e Perfil Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente, a calor com IBUTG de 29,00 °C (código 2.0.4 do anexo do Decreto n. 2.172/97). Frise-se, ainda, a inexistência de EPI eficaz para neutralizar o agente insalubre citado.

Destarte, o interstício 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.

Aqueles, 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 (16/5/2008), a parte autora, nascida em 3/1/1958, contava mais de 28 anos e 3 meses de serviço e, dessa forma, implementou o "pedágio" e idade mínima.

Dos consectários

Mantido o termo inicial do benefício.

Quanto à correção monetária, destaque-se que 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.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042860-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042860-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : HELENO TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP082062 RUTE MATEUS VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00126-1 1 Vt IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte à parte autora.

Requer a autora a reforma integral do julgado, decretando-se a procedência, por se encontrar doente e depender economicamente do falecido pai, fazendo jus à pensão então percebida pela mãe.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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 (TRF 3ª R, 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).

A r. sentença deve ser mantida porque o pleito do autor é manifestamente despropositado.

Discute-se nos autos o direito da parte autora à pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Passo à análise do presente caso.

Não há controvérsia a respeito da **qualidade de segurado** de José Teixeira da Silva, pai do autor, falecido em 28/02/1996 (f. 45).

Por outro lado, com relação à **condição de dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos **ou inválido**;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Com, efeito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

O autor, nascido em 1965, foi considerado parcialmente incapaz para o trabalho, em perícia realizada em 11/8/2012 (f. 183), por ser portador de depressão, hipertensão arterial e patologia na coluna.

Logo, não patenteada a invalidez, o autor não tem direito ao benefício.

Ademais, necessário registrar que o direito ao benefício deve ser analisado no momento do fato gerador, ou seja, em 1996.

Nesse diapasão:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À PENSÃO. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O entendimento jurisprudencial do STJ é o de que, em se tratando de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende apenas da comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do instituidor do benefício.

2. Não se deve perder de vista, na análise de questão envolvendo o pagamento de pensão a pessoa inválida, que o objetivo de tal prestação é a proteção de quem apresenta a incapacidade; neste caso, a pensão decorre, ademais, do esforço contributivo do seu instituidor, e não propriamente de uma concessão *ex gratia*.

3. Agravo Regimental da UNIÃO FEDERAL desprovido (STJ, AgRg no Ag 1427186 / PE AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2011/0187112-9 Relator(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 06/09/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 14/09/2012).

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO NÃO-INVÁLIDO.DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. - 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. - Pela legislação vigente à época do óbito da segurada, era beneficiário da previdência social rural, na qualidade de dependente de trabalhadora rural, com dependência econômica presumida, o marido inválido. No caso dos autos, porém, tal circunstância não restou comprovada. - Os artigos 5º, inciso I, e 201, inciso V, da Constituição Federal não são auto-aplicáveis, dependendo de regulamentação por legislação infraconstitucional, o que veio ocorrer somente com a Lei nº 8.213/91 - em vigor a partir da publicação em 25.07.1991 - que, em seu artigo 16, definiu como "beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." - Não tendo, o autor, demonstrado sua condição de inválido à época do óbito, ocorrido em 1990, e sendo inaplicáveis ao caso as disposições contidas nos artigos 5º, inciso I, e 201, inciso V, da Constituição Federal, diante da inexistência de regulamentação infraconstitucional, o que ocorreu somente com a publicação da Lei nº 8.213/91, resta afastada a presunção de dependência econômica em relação à falecida. - Agravo improvido (TRF 3ª R, AC 1755441, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).*

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO INVÁLIDO - COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA À ÉPOCA DO ÓBITO. I - Nos termos da legislação previdenciária, o filho maior de 21 (vinte e um) anos, para fazer jus ao benefício de pensão por morte, deve comprovar a sua invalidez desde à época do óbito. II - Comprovada a invalidez do autor a partir de 1943, posteriormente, portanto, à data do óbito de seu genitor (19.08.1940). III - Apelação do autor improvida (TRF 3ª R, AC 105747, DÉCIMA TURMA, Fonte: DJU DATA:30/06/2004, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).

Ora, as testemunhas disseram que o autor trabalhava até a data do óbito do pai, sendo que depois não mais trabalhou para cuidar da mãe (f. 117/119).

Vale dizer, o estado de saúde do autor só se deteriorou muito posteriormente ao óbito do pai.

Enfim, a pretensão do autor não é dotada de mínima plausibilidade.

Em decorrência, conluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

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, 22 de novembro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008208-26.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008208-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA APARECIDA LOPES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP278718 CRISLAINE LAZARI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : APARECIDA GONCALVES DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP261821 THIAGO LUIS HUBER VICENTE e outro
No. ORIG. : 00082082620104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Requer a apelante a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando ter sido dependente do ex-marido, com direito a alimentos.

As contrarrazões não foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

O instituidor da pensão, Pedro Tomé de Carvalho, faleceu em 23/11/2009, consoante os termos da certidão de óbito constante de f. 15.

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

Por outro lado, com relação à **condição de dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua

redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Consoante a certidão de casamento acostada à f. 14, a autora foi casada com o *de cujus*, porém, dele se separou judicialmente em 1992, com direito a alimentos (vide termo de audiência à f. 76).

Segundo o artigo 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, somente o cônjuge separado de fato que dependa economicamente do segurado tem direito ao rateio da pensão.

A *contrario sensu*, o que não tenha dependência econômica do segurado não faz jus ao benefício.

Eis a dicção do artigo referido: "§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Porém, não há prova alguma de que a autora tenha recebido alimentos nos últimos anos de vida do *de cujus*.

A litisconsorte passiva Aparecida Gonçalves de Queiroz afirmou, em sua contestação, que a autora deixou de receber alimentos por mais de dez anos, pois em troca dos alimentos havia ficado no imóvel da família (f. 128). Seja como for, não havia desconto na aposentadoria percebida pelo *de cujus*, como bem observou o MMº Juiz Federal (f. 147 e 81).

Não há prova alguma nestes autos de que a autora tenha percebido alimentos do *de cujus*.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Nesse sentido, há vários julgados que podem ser colacionados:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Precisa ser demonstrada a dependência econômica do cônjuge separado judicialmente que não recebia alimentos, ex vi do art. 76, §2º, da LBPS. - O fato de a autora ter dispensado o recebimento de alimentos não é óbice à concessão da pensão por morte, desde que demonstrada a dependência econômica superveniente, circunstância que não ocorre no caso em julgamento. Precedente do STJ. - Tratando-se de apelação manifestamente improcedente, cabível acionar o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1620982 Processo: 0014052-69.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Data do Julgamento: 09/04/2012, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONOMICA NÃO COMPROVADA. PENSÃO ALIMENTÍCIA. INEXISTÊNCIA. 1. É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que o ex-cônjuge separado judicialmente, mesmo que tenha renunciado à prestação alimentar, poderá pleitear o benefício de pensão por morte, desde que comprove a real necessidade econômica. 2. No entanto, ainda que a parte autora tenha demonstrado a condição de esposa do falecido, é certo que, conforme bem asseverado pela sentença em análise, que o casal encontrava-se separado de fato há vários anos à época do óbito. 3. Somente mediante a comprovação de dependência econômica, por meio do pagamento de alimentos por parte do instituidor da pensão em favor da autora, circunstância não demonstrada nestes autos, faria jus a autora ao recebimento da pensão por morte. 4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 753226, Processo: 0055536-16.2001.4.03.9999, UF: SP, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Data do Julgamento: 19/12/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2012, Relator: JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Precisa ser demonstrada a dependência econômica do cônjuge separado judicialmente que não recebia alimentos, ex vi do art. 76, §2º, da LBPS. - O fato de a autora ter dispensado o recebimento de alimentos não é óbice à concessão da pensão por morte, desde que demonstrada a dependência econômica superveniente, circunstância que não ocorre no caso em julgamento. Precedente do STJ. - Tratando-se de apelação manifestamente improcedente, cabível acionar o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1274346, Processo: 0003992-42.2008.4.03.9999, UF: SP, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Data do Julgamento: 11/04/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 1486, Relator: JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN).

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, 22 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019434-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019434-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : BENEDITO TRISTAO
ADVOGADO : SP150566 MARCELO ALESSANDRO CONTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00002-6 1 Vt LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou **procedentes** estes embargos, "(...) para declarar que nada é devido ao embargado Benedito Tristão, já que optou pelo recebimento do benefício previdenciário concedido a ele na esfera administrativa, não havendo que se falar em pagamento de parcelas vencidas referente ao benefício previdenciário concedido na esfera judicial (...)".

O segurado, preliminarmente, pede o reconhecimento da nulidade da sentença, por decidir causa diferente da que foi proposta (extra petita); no mérito, requer a reforma da sentença, para "(...) recebimento dos valores devidos decorrentes do benefício concedido judicialmente até o advento de sua aposentadoria concedida administrativamente e posterior, que lhe é mais vantajosa (...)".

É o relatório. Decido.

De início, repilo a preliminar suscitada: "*não há vício da sentença quando a decisão proferida corresponde a um minus em relação a ambas as pretensões em conflito (RTJ 86/367), nem se julgada procedente em parte a ação, porque no pedido mais abrangente se inclui o de menor abrangência*" (STF - 2ª Turma, RE 100.894-6, Min. Moreira Alves, DJU 10/02/1984 - citado in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotônio Negrão e outros - 44 ed. atual. e reform. - São Paulo: Saraiva, 2012).

Ademais, a opção manifestada pelo segurado ao benefício concedido na seara administrativa, em julho de 2011 (fls. 166/169 do apenso), constituiu fato novo, posterior a estes embargos que foram protocolados em 03/01/2011. Superada essa questão, passo a análise do mérito recursal.

Analisados os autos apensados, verifica-se que o autor propôs ação para obter concessão de aposentadoria.

Seu pedido foi acolhido e o trânsito em julgado foi certificado a 21/05/2010.

O segurado, então, apresentou conta de liquidação, como demonstram as fls. 148/151.

O INSS opôs embargos à execução, asseverando ser essa cobrança indevida.

Posteriormente, o segurado manifestou sua opção pelo recebimento da aposentadoria que lhe foi deferida na seara administrativa, sem renunciar expressamente aos valores em atraso oriundos da concessão da aposentadoria concedida na via judicial (diferenças de agosto de 1995 a julho de 2002).

A r. sentença julgou procedentes os embargos, para extinguir a execução, daí esta apelação.

Sem razão.

O ora embargado optou pela aposentadoria concedida administrativamente em 30/07/2002, mas pretende executar as parcelas devidas referente ao benefício concedido na via judicial (DIB 30/07/1993).

Ocorre que a opção pelo benefício administrativo em detrimento do benefício judicial implica extinção da execução das prestações vencidas relativas a este último, sendo vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver, ou seja: atrasados do benefício concedido na esfera judicial e manutenção da renda

mensal inicial deferida na seara administrativa. Se assim não fosse, estar-se-ia admitindo, na prática, a tese da desaposentação.

Nesse sentido, acompanhei o voto da e. Relatora Des. Fed. Marisa Santos, no julgamento do processo n. 2003.61.83.001645-6, sessão de 14/2/2011, D.E. 18/2/2011, razão pela qual adoto os mesmos fundamentos, aplicáveis à hipótese (*in verbis*):

"Trata-se de agravo legal interposto pelo autor contra decisão monocrática (fls. 239/244) que negou provimento ao agravo retido e deu provimento à apelação do ora agravante para reconhecer as condições especiais da atividade exercida nos períodos de 17.01.1980 a 30.06.1985, de 01.07.1985 a 16.06.1986 e de 01.08.1986 a 09.02.1999 e julgar procedente o pedido de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

(...)

De fato, deixou de constar na decisão agravada que o autor tem direito à opção pelo benefício mais vantajoso, motivo pelo passa a constar:

"Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença."

O agravante afirma que o benefício mais vantajoso é a aposentadoria por idade que vem recebendo desde 07.10.2003 e, por isso, pretende que seja determinada a revisão desse benefício para que sejam considerados os períodos de 17.01.1980 a 16.06.1986 e de 01.08.1986 a 09.02.1999, em que houve o exercício de atividade especial e que foram reconhecidos nos autos.

Contudo, quanto a essa alegação, observo que o agravante está inovando no pedido, motivo pelo qual deixo de conhecê-lo.

Em relação ao recebimento dos valores em atraso do período de 26.11.1999 (data do requerimento administrativo da aposentadoria por tempo de serviço) a 06.10.2003 (data anterior ao início do recebimento da aposentadoria por idade), não prosperam as alegações do agravante.

A pretensão do agravante implica, na prática, em acumulação de benefícios previdenciários, eis que busca o recebimento de verbas derivadas de aposentadorias distintas, concedidas com base em diferentes períodos de contribuição.

Tal vedação encontra baliza na legislação material previdenciária em vigor e decorre de expressa dicção do art. 124, II, da Lei 8.213/91, que proíbe a percepção de mais de uma aposentadoria do regime geral.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - IMPLANTAÇÃO ADMINISTRATIVA - BENEFÍCIO DE MESMA ESPÉCIE - EXECUÇÃO - ABATIMENTO DOS VALORES RECEBIDOS.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que encontra-se pacificado entendimento no sentido de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, porém, a opção pelo benefício administrativo em detrimento do benefício judicial, implica na extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver, ou seja, atrasados do benefício concedido na esfera judicial e manutenção da renda mensal inicial da benesse concedida na seara administrativa.

II - Necessário se faz dar cumprimento às determinações da decisão exequenda, com o pagamento das parcelas relativas ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início em 30.01.2001, descontando-se a partir de 01.12.2002, os valores recebidos administrativamente a título de benefício da mesma espécie.

III - Somente com a feitura do cálculo de liquidação, na forma ora mencionada, será possível quantificar se haverá vantagem financeira ao autor na execução do título judicial, não sendo este o momento para se falar em desconto na forma do art. 115, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

IV - Agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, AC 1420470, Proc. 2009.03.99.015857-4, 10ª Turma. Rel: JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, DJF3 CJI: 14/07/2010, p. 1894).

Ainda, sobre o tema, transcrevo o seguinte julgado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO CRÉDITOS ATRASADOS. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. BENEFÍCIO DA MESMA ESPÉCIE DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA.

1. Não é dado ao segurado mesclar dois benefícios distintos, retirando de ambos apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior do benefício concedido na via administrativa).

2. Agravo de instrumento não provido."

(TRF 4ª Região, AI 200404010313260/RS, 6ª Turma, Rel: Juiz José Paulo Baltazar Junior, DJU: 13/04/2005, p.

832).

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo legal, apenas para facultar ao autor a opção pelo benefício mais vantajoso, revogando expressamente a tutela concedida (...)"

Ainda nesse sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. TERMO FINAL DAS DIFERENÇAS.

I - Rejeitada a preliminar de violação aos princípios da coisa julgada, da segurança e isonomia jurídica, bem como do devido processo legal, por reconhecimento da prescrição quinquenal, uma vez que confunde-se com o mérito.

II - Não incide a prescrição quinquenal, a teor do disposto no art. 4º, do Decreto n. 20.910/32, haja vista que entre a data do requerimento administrativo (19.05.1995) e a data do ajuizamento da ação 26.03.2003, estava pendente análise administrativa de pedido de benefício.

III - É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.

IV - Ao optar pelo recebimento do benefício concedido judicialmente, as prestações vencidas devem ser apuradas até a data do cancelamento do benefício concedido na esfera administrativa, que deve ser a mesma da implantação do benefício judicial, descontando-se os valores recebidos administrativamente da autarquia. V - Preliminar rejeitada. Apelações do embargado e do INSS providas."

(AC 200803990365174, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:17/03/2010, p. 2.105)

Assim, com a opção do embargado pela aposentadoria alcançada na via administrativa, não são devidas as parcelas decorrentes da decisão judicial concessória da outra aposentadoria, de modo que a execução há de ser extinta.

Ademais, nessa esteira, como não há diferenças a serem executadas, a base de cálculo dos honorários advocatícios equivale 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, 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.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000912-88.1999.4.03.6118/SP

1999.61.18.000912-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA DE LOURDES SILVA
ADVOGADO : SP062870 ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
SUCEDIDO : VICENTE MOREIRA DA SILVA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00009128819994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou **extinta esta execução**, nos termos do art. 794, I, do CPC.

O apelante pede a reforma da sentença, com apuração do saldo remanescente a título de correção monetária e juros de mora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Tem-se que o § 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988, estabelecia:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."

A Emenda Constitucional n. 30, de 13 de setembro de 2000, alterou a norma inserta nesse parágrafo, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 1º - É obrigatória 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."

Ao cotejar os dois textos, pode-se verificar que, enquanto a redação original previa que os débitos apresentados até 1º de julho fossem atualizados nessa data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o novo texto, além de determinar a atualização quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Com o advento da Emenda Constitucional n. 62/2009, o § 5º do art. 100 da CF também se reportou à atualização meramente monetária dos valores pagos dentro do prazo constitucional.

"§ 5º - É obrigatória 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."

Nessa esteira, o Colendo Supremo Tribunal Federal entende não serem devidos juros moratórios no período compreendido entre a "data de expedição" e a data do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, pode ser citado o julgado do Recurso Extraordinário n. 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal e, atualmente, a Súmula Vinculante n. 17:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

Assim, se efetuado o pagamento fora do prazo constitucionalmente previsto ou, mesmo que dentro do prazo, em montante inferior ao devido, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

A propósito:

"DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS COMPENSATÓRIOS E

MORATÓRIOS NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ACÓRDÃO QUE DECLAROU A PRECLUSÃO DO DIREITO À REVISÃO DOS CÁLCULOS. ERRO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE FORA DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. É incabível a imposição de juros de mora em precatório complementar, acaso o pagamento do precatório originariamente expedido se realize no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, ao final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

(...)

8. Recurso Especial improvido, haja vista os motivos ensejadores da manifesta preclusão."

(REsp 699.307/SP, Processo: 2004/0154190-0, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., DJ 10/10/05 p. 242, RNDJ 73/99)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO - TEMPESTIVIDADE - EQUÍVOCO QUANTO À MATÉRIA JULGADA - MORATÓRIA DO ART. 33 DO ADCT - PAGAMENTO A MENOR - OCORRÊNCIA DE MORA - INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. Verificação de equívoco no acórdão embargado, ao considerar que se tratava de aplicação de juros de mora em precatório complementar, quando a questão discutida dizia respeito com a incidência desses juros, em caso de inadimplência da Fazenda Pública, no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, ponto em que o acórdão recorrido julgou em consonância com a jurisprudência dominante do STF.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."

(EDcl no REsp 656.858/SP, Processo: 2004/0055370-6, Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, v.u., DJ 6/6/05 p. 278)

Transcrevo excerto do voto da Ministra Eliana Calmon, no processo acima indicado, que bem ilustra a questão:

"Equivocou-se o aresto quando decidiu sobre a incidência de juros de mora em precatório complementar e deu parcial provimento ao recurso especial, aplicando a jurisprudência dominante desta Corte acerca daquela matéria.

Discute-se, na verdade, sobre a incidência de juros de mora quando há atraso no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, configurando-se a inadimplência por parte da Fazenda Pública, situação retratada no acórdão recorrido, razão pela qual não há que se falar em falta de prequestionamento.

Observo que se trata de devolução dos valores indevidamente retidos a título de ICM entre agosto/80 a julho/83, tendo sido determinado o pagamento em oito parcelas, nos termos do art. 33 do ADCT.

Segundo se abstrai das decisões proferidas nos autos, foram pagas no vencimento, mas a menor a 1ª, 2ª, 4ª e 5ª parcelas e pagas com atraso e a menor a 3ª, 6ª, 7ª e 8ª parcelas. Em relação a essas últimas, concordou a Fazenda com a incidência de juros de mora, mas insurgiu-se contra tais juros relativamente ao pagamento da 1ª, 2ª, 4ª e 5ª parcelas, limitando-se o julgamento no Tribunal de origem a essa questão.

Entendo, nesse ponto, que o acórdão recorrido não merece reparo pois, ao confirmar a decisão de primeiro grau, adotou orientação consentânea com a jurisprudência sedimentada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes invocados pelo recorrente.

Efetivamente, se houve pagamento a menor, embora na data do vencimento, incorreu a devedora em mora, o que justifica a incidência de juros moratórios sobre a diferença paga a destempo.

Assim, acolho os embargos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."

Nesse mesmo passo, o parágrafo 12, do art. 100 da CF, incluído pela Emenda Constitucional n. 62/2009, é claro no sentido de que a incidência de juros tem a finalidade de compensação de mora no pagamento do precatório:

"§ 12 - A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios."

Por outro lado, resta o questionamento sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isso porque os diversos Tribunais do País davam sentidos díspares para a expressão "data de expedição do precatório", referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - "data de expedição do precatório" - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e havia, ainda, quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários pela UFIR/IPCA-E/TR, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação.

Assim ocorre porque a Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da 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." (STF, Ag. Reg. em AI n. 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13/12/2005, DJ 3/3/2006, p. 76, RTJ 199-01/416)

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 4/12/2007, DJe 31/1/2008, public. 1/2/2008)

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

"1. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I - Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal. Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores requisitados tão somente até a data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87). Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2. Inconsistente o recurso. No julgamento do RE nº. 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE nº. 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido artigo, "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: 1ª) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2ª) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório no

prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº. 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).

Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional nº 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso. Em 03.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "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. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a 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" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator." (STF, Ag. Reg. no RE n. 531.843/SP, DJe 14/3/2008, public. 17/3/2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (*in verbis*):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12/8/2008, DJE 11/9/2008)

Nesse passo, este Egrégio Tribunal Regional Federal, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes n. 766.156, processo n. 2002.03.99.000156-3, ocorrido em 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação, com o depósito efetuado corretamente e no prazo constitucional.

Por outro lado, a questão da correção monetária foi decidida mediante a concordância da grande maioria da Seção Especializada do C. Superior Tribunal de Justiça, ao votar o REsp n. 1.102.484/SP, com acórdão publicado em 20/5/2009 e transitado em julgado em 24/6/2009.

É o que se infere da seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (STJ, Terceira Seção, Recurso Especial nº 1.102.484-SP, por maioria, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, vencida Ministra Maria Thereza da Assis Moura, data de julgamento 22/4/2009, DJE 20/5/2009)

Cumpra consignar que, atualmente, o Manual de Cálculos, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, dispõe que serão utilizados o IPCA-E/IBGE ou o índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN - TR, nos precatórios, dependendo da data da proposta orçamentária.

Diante disso, curvo-me, então, ao entendimento dos Colendos Tribunais Superiores e da Seção Especializada deste Egrégio Tribunal, para concluir ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/TR, conforme exposto.

No entanto, se não for integral o valor depositado ou o pagamento se der fora do prazo constitucionalmente previsto, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

Deve-se observar, ainda, que os juros em continuação só incidirão sobre o valor do principal atualizado, evitando-se a aplicação de juros sobre juros.

In casu, segundo consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o depósito referente à requisição de pagamento está dentro do prazo legal e foi efetuado com a devida atualização, nos termos acima arrolados.

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 à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006847-43.2007.4.03.6114/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : LIDIA KRAJNER
ADVOGADO : SP145671 IVAIR BOFFI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00068474320074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora. Requer seja afastada a prescrição quinquenal.

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.

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)

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 2.0.1, 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.

Na hipótese, em relação aos intervalos enquadrados de **24/11/1971 a 22/7/1972** e de **15/8/1977 a 5/6/1996**, há formulários e laudos técnicos que informam a exposição habitual e permanente a níveis de **ruído** superiores aos limites previstos na norma em comento.

Dessa forma, os interstícios acima devem ser enquadrados como atividades especiais, convertidos em comum (1,20) 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.

No caso em discussão, somados os períodos especiais ora enquadrados aos demais lapsos, a parte autora contava mais de 26 (vinte e seis) anos de serviço na data do requerimento administrativo (6/4/1998), consoante planilha de f. 81.

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 à concessão da aposentadoria pleiteada. O termo inicial da aposentadoria é a data do requerimento na via administrativa, a teor do disposto no artigo 54 da Lei n. 8.213/91, observada, contudo, a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula n. 85 do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante determinado pelo Douto Juízo "a quo".

Com efeito, não se pode afastar a incidência da prescrição quinquenal, sobretudo porque o julgamento do recurso administrativo ocorreu em 2001 (f. 82/83) e a autora permaneceu inerte por mais de cinco anos, vindo a propor o presente feito somente no ano de 2007.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora e à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028257-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028257-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP056173 RONALDO SANCHES BRACCIALLI
No. ORIG. : 11.00.00195-3 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou **improcedentes** estes embargos, "(...)os honorários são um direito autônomo do advogado e, se a sentença determinou o seu cálculo sobre o valor da condenação, é sobre esta base de cálculo que devem ser auferidos os valores a título de honorários e não sobre eventuais resíduos após o abatimento das parcelas pagas (...)".

O apelante sustenta que a r. sentença deve ser reformada: "(...) a apelada recebeu o benefício em momento oportuno em razão da tutela. Assim, não havendo crédito principal, não há que se falar em verbas acessórias (...) tem-se que o valor devido a título de honorários advocatícios deve corresponder a 10% do valor principal devido à parte embargada, que, no presente caso, importa em R\$ 34,94 (...)".

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 16/06/2009.

Em 22/06/2009, os efeitos da tutela jurídica foram antecipados "(...) para restabelecimento do auxílio doença (...)".

À fl. 62 o INSS informou que reativou o benefício, em cumprimento.

Em 12/04/2011, o pedido foi julgado procedente. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença.

O trânsito em julgado foi certificado a 09/05/2011.

A execução teve início de forma invertida.

O valor do principal restou incontroverso: R\$ 349,43.

O segurado, então exequente, questionou apenas a verba honorária, fazendo incidir o percentual deferido no

julgado sobre a soma das rendas auferidas de junho de 2009 a 12/04/2011.

O INSS opôs embargos à execução, sob a alegação de que deve R\$ 34,94 a esse título; seu pedido foi rejeitado, daí esta apelação.

Com 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 segurado deveria receber o benefício desde sua cessação, ou seja, desde 17/06/2009.

Ocorre que o INSS passou a pagá-lo somente a partir de julho de 2009, por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela jurídica.

Daí, portanto, a diferença apurada pelo INSS de 17/06/2009 até 30/06/2009 (R\$ 349,43).

Portanto, a base de cálculo dos honorários advocatícios equivale a R\$ 349,43, já que esta é a única "prestação vencida até a sentença".

Veja-se, a propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. ATIVIDADE PENOSA. DIREITO ADQUIRIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. TERMO AD QUEM. SÚMULA Nº 111/STJ.

- A atividade desenvolvida em condições especiais confere ao segurado o direito de contabilizar o referido tempo de serviço para todos os fins de direito.

- Quanto ao dissídio jurisprudencial, verifica-se que o acórdão colacionado não guarda identidade de circunstâncias que demonstrem a divergência entre julgados, posto que funda-se em pressupostos diversos aos do deslinde em questão (art. 255, do RISTJ).

- Segundo o comando expresso na Súmula nº 111/STJ, nas ações de cobrança de benefícios previdenciários, a verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, como tal compreendidas aquelas devidas até a data da prolação da sentença.

- Recurso especial parcialmente conhecido."

(REsp 392348/RS, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 05/03/2002, DJ 01/04/2002, p. 231)

Isso posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e do acima explicitado, dou **provimento** à apelação autárquica, para determinar o prosseguimento da execução da verba honorária no valor de R\$ 34,94 (trinta e quatro reais e noventa e quatro centavos), atualizado para 07/2011. Nestes embargos, deixo de condenar a segurada na verba honorária, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011147-77.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.011147-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159491 OSCAR LUIZ TORRES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AFONSO GALDINO DA SILVA e outros
: AGENOR DE CARVALHO
: AMELIA RODELLA MAGNANI
: MARIA RITA SANTIAGO RIBEIRO
ADVOGADO : SP104254 AMILTON LUIZ ANDREOTTI e outros
No. ORIG. : 93.00.00092-9 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença de fls. 31/33, que julgou **parcialmente procedentes** estes embargos e determinou aos exequentes o refazimento dos cálculos nos moldes nela delineados, pertinentes à exclusão das diferenças relativas ao abono anual de dois dos demandantes. Ante a sucumbência mínima da parte embargada, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor executado a ser revisto, acrescido das custas e despesas processuais.

Preliminarmente, entende que a falta de perícia contábil ocasionou a prolação de sentença ilíquida, padecendo de nulidade, cujo reconhecimento requer, por evidente cerceamento de defesa.

No mérito, alega ter havido excesso de execução ante a falta de compensação com os valores pagos administrativamente, por força da Portaria Ministerial de n. 714/93, o que afasta a existência de diferenças, na forma dos cálculos autárquicos, os quais requer sejam acolhidos, devendo ser inteiramente rejeitadas as contas da parte embargada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Instado a manifestar-se acerca do total que entende devido, após ter requerido a regularização processual em virtude do óbito de três dos quatro segurados integrantes da lide, o INSS requereu que os herdeiros habilitados viessem a se manifestar quanto aos valores pagos administrativamente, conforme Relação Detalhada de Créditos carreada às fls. 79/101.

É o relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Devidamente intimados, quedaram-se silentes os herdeiros dos coautores Agenor de Carvalho, Maria Rita Santiago Ribeiro e Amelia Rodella Magnani, razão pela qual lhes foi extinta a execução, com prejuízo da pertinente apelação, nos termos do disposto no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. Assim, a ação prossegue tão somente para o coautor Afonso Galdino da Silva.

Quanto à preliminar de nulidade, **afasto-a**, pois não é ilíquida a sentença prolatada por Juiz que, não convencido da procedência da extensão do pedido, reconhece o direito e remete as partes à fase de liquidação.

Nesse sentido (g. n):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS. PEDIDO CERTO E SENTENÇA ILÍQUIDA. SUPOSTA VIOLAÇÃO DO ART. 459, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FIXAÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO. 1. O art. 459, parágrafo único, do CPC, deve ser interpretado sistematicamente e em consonância com o princípio do livre convencimento motivado (art. 131), razão pela qual o juiz, caso não-convencido da extensão do pedido certo formulado pelo autor, pode reconhecer-lhe o direito, remetendo as partes à fase de liquidação de sentença.

2. O réu não tem legitimidade para requerer a nulidade decorrente da não-observância da regra prevista no art. 459, parágrafo único, do CPC, dependendo-se, para tanto, da iniciativa do destinatário da norma: o autor.

3. Recurso especial desprovido."

(REsp 797.332/RR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2007, DJ 02/08/2007, p. 360)

Superadas as questões processuais, passo à análise do mérito.

A sentença prolatada na fase de conhecimento, mantida pelo v. acórdão, condenou o INSS ao pagamento das diferenças relativas ao artigo 201, § 5º, da Constituição Federal de 1988, inclusive sobre a gratificação natalina, com acréscimo das demais cominações legais.

A parte autora, ora embargada, elaborou cálculos de liquidação às fls. 95/99 do apenso, vindo a apurar o montante de R\$ 18.823,94, atualizado para maio de 1998, embargados pela autarquia, que requereu a extinção da execução, por quitação na esfera administrativa, na forma da Portaria n. 714/93.

Para tanto, a inicial dos embargos foi acompanhada dos documentos de fls. 9/12 - "*Consulta a Benefícios com direito ao Art.201*" -, base da alegação autárquica de pagamento na esfera administrativa.

Réplica do embargado, que aduziu falta de comprovação dos valores pagos, sendo então proferida a sentença, que entendeu pela carência de comprovação dos pagamentos e acolheu parcialmente as razões dos embargos, sendo então determinada a exclusão da gratificação natalina de dois dos demandantes, beneficiários de benefícios

assistenciais.

Somente quando instado a manifestar-se perante esta Corte quanto ao montante considerado devido, o INSS juntou aos autos os extratos dos créditos realizados nas contas de todos os exequentes (fls. 79/101), a comprovarem que, de fato, a autarquia procedera ao pagamento na esfera administrativa, conforme autorizado na Portaria de n. 714/93.

Intimado, o patrono da parte embargada assim se manifestou à fl. 121 destes autos (*in verbis*):

"III - Justamente porque a obrigação já houvera sido cumprida pelo Instituto requerido foi que o signatário desta optara por não providenciar a habilitação dos herdeiros. Como justificar-se, futuramente, com a habilitação de direitos já cumpridos, criando-se falsa expectativa?;

IV - Também, ao fazê-lo, o ora signatário renunciara ao recebimento de seus honorários, devidos pelo fato de a ação haver sido ajuizada anteriormente ao início da efetivação daqueles pagamentos;"

Em conclusão, à fl. 122, requereu o arquivamento dos autos.

Dessa forma, a parte embargada anuiu ao cumprimento da obrigação, objeto do pedido na inicial destes embargos.

Com isso, evita-se enriquecimento sem causa do credor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico, mesmo porque resultante de evidente erro material.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ERRO DE CÁLCULO.

- Os pagamentos administrativos devem ser objeto de desconto, sob pena de enriquecimento ilícito. Assim, embora o INSS tenha inicialmente concordado com a conta de liquidação, não há que se permitir o prosseguimento de execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, em flagrante excesso de execução.

- A correção de erro de cálculo não esbarra em alegação de preclusão, nem em eventual trânsito em julgado. Sua retificação se admite a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada.

- Cabível a ação anulatória proposta com fundamento no artigo 486 do Código de Processo Civil.

(...)

- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá provimento, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, considerando-se os pagamentos efetuados na via administrativa."

(TRF3, Processo: 2002.03.99.035784-9 UF:SP Relator Juíza Convocada Márcia Hoffmann, Órgão Julgador Oitava Turma, Data do Julgamento 06/12/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI 16/12/2010, p.463)

Assinalo que, como bem observou o patrono da parte embargada, subsiste a condenação relativa aos honorários advocatícios, por ter havido pagamento do débito em data **posterior** à citação. Contudo, houve renúncia expressa à referida verba pelo patrono da embargada (fl. 121), de sorte que não será aqui apurada, por constituir direito autônomo do advogado, do qual pode ele dispor (artigos 23 e 24 da Lei 8.906/94).

Isso posto, com fundamento no art. 557 do CPC, **rejeito** a preliminar suscitada pelo INSS e **dou provimento** ao recurso de apelação por ele interposto, para, nos termos expendidos nesta decisão, julgar procedentes estes embargos, razão pela qual julgo **extinta** a execução para o coautor remanescente, Afonso Galdino da Silva, nos termos do que preceituam os artigos 794, I, e 795 do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar a parte autora, ora embargada, aos honorários advocatícios, em virtude de litigar sob o pálio da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010994-63.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010994-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENILZA JULIAO GOMES
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
PARTE AUTORA : ALEXANDRE AFONSO DA SILVA incapaz
REPRESENTANTE : ESMERALDA AFONSO DA SILVA
PARTE AUTORA : SILVANIA EMANOELLY GOMES DA SILVA incapaz e outros
: SILVIO EMANUEL GOMES DA SILVA incapaz
: SILVIA MANOELA GOMES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19^ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00109946320084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário. Requer o INSS a reforma parcial do julgado, alegando que devem ser abatidos os valores já pagos aos filhos da autora.

Em recurso adesivo, a autora requer a majoração dos honorários de advogado.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

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, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 09/5/2007 (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, está comprovada por meio das informações constantes do CNIS.

A certidão de óbito à f. 32 comprova o fato gerador, isto é, o falecimento de Silvio Manoel da Silva.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Entendo comprovada a relação de dependência, tendo em vista que há nos autos documentos indicativos que a autora residia com o autor na época do falecimento (folhas 32, 41 e outros).

A prova oral vai ao encontro das provas documentais, podendo ser considerada bastante para fins de incremento probatório.

Entendo, assim, devido o benefício porque comprovado que a autora coabitou com o falecido durante vários anos, durante a união estável até o falecimento daquele.

Cito julgados pertinentes:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal, demonstrando o domicílio em comum e a relação pública e duradoura, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. IV - Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao de cujus, para ensejar a concessão do benefício. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida. (TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. COMPANHEIRO. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. 1 - Comprovada a existência de relação marital entre a autora e o falecido até a data do óbito, através do conjunto probatório acostado aos autos, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios. 2 - Não há que se falar em perda da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que ele recebeu aposentadoria por invalidez até o seu falecimento. 3- Comprovada a qualidade de segurado e demonstrada a condição de dependência, é de se conceder o benefício, nos termos do art. 201, V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.213/91. (...) 10 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida. (TRF/3ª Região, AC 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600).

Devido, assim, o benefício.

Não obstante, **a pensão já estava sendo paga aos filhos da autora**, havidos do relacionamento com o *de cujus*, desde 13/8/2007.

Lícito é concluir, assim, que a renda mensal vertida em favor dos filhos também o foi em favor da autora, chefe da família.

Logo, o benefício será devido à autora somente a partir da implantação, ou seja, *ex nunc*, na forma, aliás, preconizada no artigo 76, *caput*, da LBPS, que estabelece os efeitos do desdobramento somente a partir da habilitação, *in verbis*:

"Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível

dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação."

Não há diferenças a serem pagas, diante do conteúdo deste julgado.

Não obstante, o INSS é sucumbente na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para fixar o termo inicial da habilitação da autora na data do cumprimento da tutela antecipada (f. 196), ou seja, em 04/05/2011, além de discriminar os consectários.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043039-33.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.043039-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : VASSILIOS VLADENIDIS e outro
: ANGELO VLADENIDIS
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
SUCEDIDO : ATHANASSIOS VASSILIOS VLADENIDIS falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040344 GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 90.00.00015-8 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face da sentença de fls. 59/62, que julgou **parcialmente** procedentes estes embargos e determinou o prosseguimento da execução segundo os cálculos elaborados pela contadoria do Juízo (fls. 44/48), com os quais apurou o valor de R\$ 89.897,55, atualizado para novembro de 1999. Ante a sucumbência recíproca, incumbiu a cada um o pagamento dos honorários advocatícios de seus patronos. Apelação da parte autora, ora embargada, às fls. 65/69.

Em síntese, entende que, reconhecida na sentença recorrida a sucumbência recíproca, transfere-se ao INSS o dever de arcar integralmente com os honorários advocatícios a serem fixados nestes embargos, por ser beneficiária de assistência judiciária gratuita. Caso seja mantida a compensação, requer seja ela apurada mediante a proporção de decaimento de cada parte (art. 21, *caput*, do CPC).

Em grau de recurso (fls. 70/73), o INSS pugna pela elaboração de nova conta ou pelo acolhimento de sua conta de fls. 6/8, pois tanto os cálculos elaborados pela parte autora nos autos principais quanto os acolhidos - elaborados pelo contador do Juízo - não trazem a correta equivalência salarial disposta no artigo 58 do ADCT. Caso seja mantida a sentença recorrida, pede a condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, por força do princípio da causalidade, e o refazimento dos cálculos pela contadoria. Prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso extraordinário.

Em contrarrazões de fls. 76/79, a parte embargada requer seja declarada a deserção do recurso, por falta de recolhimento de preparo.

Com contrarrazões pelo INSS (fls. 81/82), vieram os autos a esta Corte, tendo sido deferida a habilitação dos herdeiros do segurado falecido (fls. 116/117).

É o relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Prejudicada a preliminar de não conhecimento do recurso pela falta de recolhimento das custas de preparo da

apelação - arguida pela parte embargada em suas contrarrazões -, em virtude de a recorrente ser autarquia da União, cuja isenção encontra-se prevista no artigo 511, § 1º, do CPC e na Lei Federal n. 9.289/96. Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APELAÇÃO INTERPOSTA PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA - NÃO RECOLHIMENTO DE PREPARO - APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 178, DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - PENA DE DESERÇÃO - DESCABIMENTO.

1. Agravo interposto pela Autarquia Previdenciária contra a r. decisão que aplicou a pena de deserção por falta de recolhimento de preparo, com base na Súmula 178, do Superior Tribunal de Justiça. 2. Ação Revisional de Benefício Previdenciário movida no Juízo Estadual investido da competência federal (artigo 109, § 30, da Constituição Federal). 3. Aplicação do artigo 4º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289, de 04 de julho de 1996, que regula as custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, isentando do pagamento os entes federativos, bem como as suas respectivas Autarquias e Fundações. 4. Inaplicável, ao caso, a Súmula n.º 178, do Superior Tribunal de Justiça. 5. Agravo provido, para reaver a pena de deserção e determinar o processamento da Apelação." (AG 97030253210, DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:05/12/2000, p. 517)

Passo ao mérito, mediante a análise conjunta dos recursos interpostos pelas partes, pois a matéria questionada pelo embargado, acerca do critério de condenação da sucumbência recíproca, refere-se aos parâmetros da execução, definidos no título judicial, cujo alcance é objeto de discussão nestes embargos.

Quando do pedido inicial, a parte embargada pleiteou o recálculo da equivalência salarial disposta no artigo 58 do ADCT, para que fosse ela fixada em 9,64 salários mínimos, tendo por divisor o salário mínimo da data do requerimento do benefício (2/5/88), e não o da data da concessão (19/7/88).

A sentença de conhecimento, após relatar os argumentos da parte embargada ao intentar a ação - "o valor de seu benefício não vem sendo reajustado na forma do art. 58 dos Atos das Disposições Transitórias da Constituição Federal, pleiteando em consequência o restabelecimento do poder aquisitivo do benefício na proporção de 9,64 salários mínimos" - julgou procedente o pedido para, "com fundamento nos artigos 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e art. 194, II e 202, do corpo permanente, determinar o restabelecimento do valor do benefício, à equivalência de 9,64 salários mínimos, a partir de abril de 1989".

Esta Corte deu parcial provimento ao recurso interposto pelo INSS, para "limitar a incidência dos critérios de reajuste previstos no artigo 58 ADCT/88 até quando da edição da Lei n 8213/91".

Em sua fundamentação, esta Corte assim se expressou às fls. 73 e 77 do apenso (g. n.):

"Posta assim a questão, é de se dizer que o recálculo da renda mensal inicial do benefício, deverá, a partir de abril de 1989, ser expressa em número de salários mínimos que tinha o autor na data da concessão, em consonância com o disposto no artigo 58 do ADCT, até o advento da Lei nº 8.213/91 e, a partir de então, será reajustada na forma ali estabelecida.

(...).

Devidos os critérios de reajuste nos termos da Súmula nº 260 e artigo 58 ADCT/88 (reajuste integral ou manutenção da equivalência do valor do benefício em número de salários mínimos que tinha quando de sua concessão), (...)."

Certificado o trânsito em julgado (9/12/99), o exequente ofertou cálculos às fls. 85/99 do apenso, com os quais apurou o valor de R\$ 70.717,41, atualizado para novembro de 1999.

Extraí-se do *decisum* tratar-se de condenação acerca da aplicação da disposição contida no artigo 58 do ADCT, resumindo-se a celeuma à base de cálculo para a apuração da equivalência em salários mínimos nele prescrita. Nesse passo, verifico que o embargado, em seus cálculos de fls. 85/99 do apenso, fez uso da equivalência devida de 9,64 salários mínimos, em detrimento daquela concedida, de 6,75 salários mínimos.

A parte autora, ora embargada, tomou por base a data do requerimento do benefício (maio/88), cuja equivalência por ela adotada espelhou a divisão da renda mensal inicial (RMI) pelo salário mínimo dessa competência:

Cr\$ 83.963,83 / 8.712,00 => 9,64 salários mínimos.

Denota-se da carta de concessão, acostada à fl. 6 do apenso, tratar-se de aposentadoria especial com DIB em 19/7/88. Assim, mostra-se correta a equivalência fixada na esfera administrativa:

Cr\$ 83.963,83 / 12.444,00 => 6,75 salários mínimos

Sem razão a parte embargada.

Antecipando a DIB para maio de 1988, reduz-se o valor do salário mínimo e, por figurar como divisor, majora-se a equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT, base das diferenças apuradas pelo exequente, cuja questão é estranha à condenação, embora espelhe o pedido deduzido na inicial.

Com efeito, esta Corte, ao determinar que a aplicação da norma inserta no artigo 58 do ADCT deve levar em

conta a "manutenção da equivalência do valor do benefício em número de salários mínimos que tinha quando de sua concessão", selou os limites do título em que deve se fundar a execução, não podendo a parte embargada querer adotar base diversa daquela da concessão do benefício, sob pena de malferir a coisa julgada.

Não há lugar para qualquer outra interpretação, com o que se estaria atuando em **desconformidade** com o **prescrito na Carta Magna**, de cujo preceito se valeu o *decisum* em sua fundamentação.

Afinal, as decisões judiciais não de ser fundamentadas, sob pena de nulidade (artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988).

Ademais, a data de início da aposentadoria especial, ante o disposto no § 2º do artigo 33 do Decreto n. 89.312/84, é fixada de acordo com o § 1º do artigo 32 daquele decreto regulamentador.

Tratando-se de segurado empregado que tenha requerido o benefício no lapso temporal de cento e oitenta (180) dias da data de desligamento do emprego, esta deverá ser a DIB, sendo a DER aplicada somente aos demais segurados ou no caso de ter havido requerimento após esse prazo.

Ora! A dicção do artigo 58 do ADCT traz em seu texto a exata expressão a quantificar a paridade com o salário mínimo, base para os pagamentos no período de abril de 1989 a dezembro de 1991, qual seja: Renda Mensal Inicial tomada em salários mínimos na data de concessão do benefício.

Adotar o salário mínimo da DER do benefício como divisor, com o escopo de aumentar o quociente e, em consequência, majorar a equivalência em salários mínimos, **subverte a natureza da norma constitucional** que, expressamente, traz em seu comando a data da concessão, na forma do *decisum*.

Afinal, o artigo 58 do ADCT, norma de caráter especial e transitória, sobreveio com a finalidade de preservar o valor real dos benefícios concedidos em data anterior à Constituição Federal de 1988, os quais não tinham corrigidos os doze últimos salários-de-contribuição, diversamente daqueles concedidos a partir da novel ordem constitucional.

Nesse sentido, o decidido pelo Colendo STF:

"Previdência. - O artigo 58 do ADCT da Constituição Federal é absolutamente claro no sentido de que os benefícios a que ele se refere terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, EXPRESSO EM NÚMEROS DE SALÁRIOS MÍNIMOS, QUE TINHAM NA DATA DE SUA CONCESSÃO. - Portanto, não tem razão o recorrente quando pretende que a base de cálculo para o restabelecimento do poder aquisitivo do benefício seja o salário mínimo vigente no mês do último salário de contribuição, e não o em vigor no mês em que o benefício foi concedido. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 259447, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 29/02/2000, DJ 31-03-2000, p. 00064 EMENT VOL-01985-14, PP-02859)

Nunca é demais transcrever o referido dispositivo constitucional:

Art. 58. 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.

Como o título judicial não alterou a DIB do benefício, impossível se mostra a adoção, base de cálculo da equivalência salarial disposta no art. 58 do ADCT, do salário mínimo da data do requerimento (maio de 1988). Estando a norma constitucional prescrita no artigo 58/ADCT - fundamento legal do pedido autoral -, vinculada à data de concessão, nos limites do *decisum*, esta deverá ser a data-base para o cálculo da paridade em salários mínimos, disposta constitucionalmente.

Dessa orientação **não** se afastou a conta acolhida, elaborada pelo contador do Juízo, que se limitou a apurar a equivalência salarial, em conformidade com os dados da concessão, na exata dicção do artigo 58 do ADCT.

Contudo, referida conta **não** poderá ser mantida, por ter utilizado, para efeito de apuração da equivalência salarial, o salário mínimo de referência, divisor não autorizado pela norma constitucional em comento.

Com isso, a contadoria do Juízo considerou a equivalência de 10,02 salários mínimos, superior àquela buscada quando do pedido inicial (9,64), esta última obtida pela divisão da RMI, apurada na DIB autoral (19/7/88) pelo salário mínimo da DER (em 2/5/88); como dito, na contramão do fundamento legal invocado na exordial, de aplicação do artigo 58 do ADCT, na forma do *decisum*.

Isso porque o Decreto-Lei n. 2.351/87 apenas instituiu dúplice regime salarial, criando o Piso Nacional de Salários e o Salário Mínimo de Referência, ao estabelecer, no *caput* do seu artigo 2º, expressa vinculação do salário mínimo de referência a todos os valores que estivessem fixados em função do salário mínimo (*in verbis*): "O salário mínimo passa a denominar-se Salário mínimo de referência".

Para que se entenda o alcance da referida norma, é necessário atentar-se para o contexto histórico da época.

O Decreto-Lei n. 2.351/87, de 7 de agosto de 1987, não inovou em matéria de reajuste dos benefícios previdenciários, apenas deu continuidade à sistemática de reajuste introduzida pelo Decreto-Lei n. 2.335, de 12 de

junho de 1987, cujo artigo 3º instituiu a URP - Unidade de Referência de Preços, para fins de reajustes de preços e salários, assim determinando: "*A URP, de que trata este artigo, determinada pela média mensal da variação do IPC ocorrida no trimestre imediatamente anterior, será aplicada a cada mês do trimestre subsequente.*".

Importa verificar que, naquela época, embora os benefícios previdenciários **não** se encontrassem atrelados ao salário mínimo, à exceção dos benefícios mínimos (Lei n. 6.205/75), a URP era o indexador de reajuste para o salário mínimo de referência (de setembro/87 a maio/89).

Já o Piso Nacional de Salários figurou como a contraprestação mínima devida e paga diretamente pelos empregadores aos trabalhadores.

Disso decorre que, para efeito dos benefícios previdenciários, a aplicação do salário mínimo de referência, por expressa disposição contida no Decreto que o instituiu, vincula-se à sistemática de reajuste em vigor: *in casu*, como os benefícios previdenciários, concedidos em data anterior à Constituição Federal de 1988, sofriam reajustes segundo a URP, no período de setembro de 1987 a março de 1989, utilizada como indexador de reajuste do salário mínimo de referência, somente para aquele período é possível a adoção dessa acepção do salário mínimo.

Somente com o advento da Constituição Federal de 1988, no capítulo das Disposições Constitucionais Transitórias, estabeleceu-se, pela primeira vez, uma efetiva vinculação dos benefícios previdenciários ao salário mínimo. Assim, em caráter transitório e até a implantação do Plano de Custeio e de Benefícios, ocorrida com o Decreto n. 357, de 9/12/91, os benefícios mantidos pela CF/88 eram reajustados nas mesmas épocas em que o salário mínimo também o era e pelos mesmos índices.

Ademais, releva notar que o artigo 7º, inciso IV, da Carta de 1988, estabeleceu como direito dos trabalhadores "salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim." (g. n.)

Isso nos faz concluir que a Constituição Federal de 1988 **não** recepcionou o salário mínimo de referência, pois não admitiu a duplicidade de regimes, mas apenas o Piso Nacional de Salários: "salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, (...) .".

Agregue-se a isso: o dúplice regime salarial teve sua extinção com a Lei n. 7.789, de 3/7/89, o que representaria verdadeira ofensa ao princípio da isonomia. Com a divisão da RMI pelo salário mínimo de referência, de valor inferior, ter-se-ia aumento da paridade em salários mínimos disposta no artigo 58 do ADCT, mas, em decorrência da extinção do dúplice regime salarial, o pagamento dar-se-ia pelo valor do Piso Nacional de Salários, de valor superior.

Portanto, a partir de abril de 1989 e até dezembro de 1991, aos benefícios mantidos na data da promulgação da Constituição Federal de 1988 é aplicável o artigo 58 do ADCT, cujo divisor deve ser o Piso Nacional de Salários.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO. PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. CRITÉRIO. ART. 58 DO ADCT.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o piso nacional de salários é o critério a ser utilizado quando do cálculo do número de salários mínimos do benefício, para se determinar a equivalência prevista no art. 58 do ADCT.

Precedentes.

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(AgRg no AgRg no REsp 932.267/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 16/11/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58 DO ADCT. DIVISOR APLICÁVEL. PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. PROVIMENTO NEGADO.

1. O Piso Nacional de Salários é o critério adequado para que seja realizada a quantificação em salários mínimos que o benefício previdenciário possuía na época de sua concessão, para os efeitos da revisão determinada pelo artigo 58 do ADCT.

2. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.*"

(AgRg no Ag 394.706/RS, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 502)

De outra parte, a apuração de diferenças pelo INSS, não contempladas no título executivo em que deve se fundar a execução, obsta a aceitação integral das razões jurídicas manifestadas na inicial dos embargos e repetida em sede de recurso, aquela acompanhada dos cálculos de fls. 6/8, com os quais o INSS, ao apurar diferenças relativas ao artigo 201, § 6º, da Constituição Federal de 1988, bem como do salário mínimo de junho de 1989, no valor de NCz\$ 120,00, veio a pontar o montante de R\$ 3.377,47, atualizado para fevereiro de 2000.

Em verdade, tivesse o INSS atentado para a condenação - artigo 58 do ADCT - nada teria apurado, na forma dos cálculos integrantes desta decisão.

Assim, **não** há como manter a conta recorrida, elaborada pelo contador do Juízo, tampouco como acolher os cálculos elaborados pelas partes, cabendo a reforma da sentença.

Flagrante é o erro material na conta acolhida, bem como em todas aquelas apresentadas nos autos, por extrapolarem os limites da coisa julgada, com a inclusão de parcelas indevidas. Nessa medida, portanto, **não** há como mantê-la.

Nesse sentido, colaciono as seguintes decisões (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SÚMULA 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 sumula 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)

"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)

Desse modo, o título executivo judicial é inexecutável, à luz do que nele restou decidido; entendimento também corroborado pelo E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTA CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.

1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de quantum debeat em decisão de eficácia puramente normativa.

2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável ex officio, em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.

3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.

4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.

(...)

7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido."

(REsp 802.011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux- DJe 19/2/2009)

Ante o aqui decidido, julgo **prejudicado** o recurso da parte embargada, ao discutir a sucumbência do INSS em razão dos embargos; de igual forma, resta prejudicado o prequestionamento da matéria, suscitado pelo INSS em sede recursal.

Isso posto, com fundamento no artigo 557 do CPC e nos termos expendidos nesta decisão, **rejeito** a preliminar suscitada pela parte embargada em contrarrazões e julgo **prejudicado** o recurso por ela interposto, bem como dou **parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pelo INSS, razão pela qual declaro a inexistência de valores a serem executados em face do que restou decidido no título executivo judicial, **extinguindo** a execução nos termos do artigo 741, II, do CPC.

Deixo de condenar a parte embargada nos ônus da sucumbência, por litigar sob o pálio da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800026-98.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.800026-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : JOAO EVANGELISTA MACHADO
ADVOGADO : SP215819 JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08000269820124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação manejada pela parte autora em face da sentença que declarou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único c/c o art. 267, I, do CPC, à míngua de cumprimento da determinação para regularizar a peça exordial.

Em suas razões, sustenta, em síntese, a nulidade da decisão; aduz não ter sido regularmente intimada do despacho pela imprensa oficial, haja vista que o feito, distribuído à 7ª Vara Previdenciária, tramitou de "forma virtual", mas restou suspensa por meio do Expediente Administrativo 2012-01741.

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

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.

O Processo Judicial Eletrônico (PJ-e) no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, como ferramenta necessária a imprimir maior celeridade no andamento dos processos e cumprir as metas anuais definidas pelo próprio CNJ, encontra-se com sua operacionalidade suspensa desde outubro de 2012, consoante Expediente Administrativo 2012-01741 e informação contida no "site" da Justiça Federal:

"Srs. Usuários,

De acordo com a determinação contida no expediente administrativo 2012-01741, a distribuição de novos processos no sistema PJ-e está suspensa até a implantação do PJ-e versão nacional/CNJ.

São Paulo, 30 de outubro de 2012".

A sentença extintiva da causa, com fundamento no art. 267, I, do CPC, foi exarada em janeiro do corrente ano. De modo que, antes de sua prolação, se impunha a renovação do ato que determinou a emenda da inicial, com a respectiva publicação na imprensa oficial, nos termos do artigo 236 do CPC, situação não verificada nos presentes autos, à míngua de certidão de intimação.

Nesse sentido, trago o seguinte precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA EMENDA. ART. 284 DO CPC. DIREITO SUBJETIVO DO LITIGANTE. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A prerrogativa de emenda ou aditamento à inicial defeituosa constitui direito subjetivo do litigante (art. 284, "caput", do CPC). Precedentes

do Tribunal. 2. O indeferimento da inicial só pode ocorrer depois de dada oportunidade ao autor para correção da irregularidade (parágrafo único do mesmo artigo). 3. Apelação a que se dá provimento." (TRF3 - AC: 11592 SP 0011592-06.2010.4.03.6100, Relator: JUIZ CONV. RENATO BARTH, Data de Julgamento: 05/07/2012, 3ªT)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para **ANULAR** a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito e prolação de novo julgamento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à instância inferior.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010271-50.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.010271-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : SILVIO ALIPIO DE ABREU
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102715020124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou extinto o processo, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC, em virtude da decadência.

Nas razões do recurso, a parte postulante pugna pelo sobrestamento do feito até pronunciamento definitivo do Supremo, em sede de repercussão geral, acerca da matéria; no mérito, sustenta que descabe falar em prazo decadencial.

Sem 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.

De início, consigno que o reconhecimento de repercussão geral em um recurso extraordinário não tem o condão de autorizar a suspensão no andamento das demais ações que versam a mesma matéria e se encontram em tramitação neste grau de jurisdição, como pretendido pela parte agravante.

Em conformidade com o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral autoriza tão somente a suspensão dos possíveis recursos extraordinários examinados pelo C. Supremo Tribunal Federal, com fundamento em idêntica controvérsia.

Essa previsão legal não permite a suspensão dos processos na fase em que se encontra este feito.

A esse respeito, confira-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar os fundamentos da decisão atacada. Incidência da Súmula 182/STJ. 2. Ao relator não compete determinar o sobrestamento do feito em razão de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo STF, por se tratar de providência a ser avaliada quando do exame de eventual Recurso Extraordinário. Precedentes. 3. Agravo Regimental não conhecido."

(STJ, Segunda Turma AGA 200801210121, AGA - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1061763, Relator: HERMAN BENJAMIN, DJE: 19/12/2008, Decisão: 28/10/2008)

No mais, 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 revisando foi concedido mediante DIB fixada em **8/8/1997** (f. 20), com início de pagamento em setembro de 1997.

Sendo assim, o prazo decadencial para que a autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se no mês seguinte ao primeiro pagamento, isto é, em **outubro de 1997**, já na vigência, portanto, 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 **out./97**, o direito à revisão da RMI **decaiu em out./2007**, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Tendo em vista que na data da propositura da ação, **29/10/2012**, o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido vindicado na prefacial não pode ser acolhido.

Assim recentemente decidiu o 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 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)

Irretorquível, portanto, a decisão do Juízo de 1º Grau.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002189-87.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002189-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMARILDO TEOTONIO
ADVOGADO : SP091874 CARLOS PEREIRA PAULA e outro
No. ORIG. : 00021898720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária 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, 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. Antecipou-se a tutela jurídica.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade de enquadramento e a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda. Insurge-se, ainda, contra os juros moratórios e a verba honorária.

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.

Apesar de a sentença ter sido proferida 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 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 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

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).

Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos:

a) de 21/8/1978 a 11/6/1981, 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 Decretos n. 53.831/64; e

b) de 19/10/1981 a 14/5/1987, constam formulário 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.

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.

Destarte, os interstícios acima devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos demais períodos, restando mantida a r. sentença neste ponto.

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 intervalos enquadrados como atividade especial aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 36 anos de serviço na data do requerimento administrativo, nos termos da planilha de folhas 239-verso e 240.

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 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.

Quanto à correção monetária, destaque-se que 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 se refere 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 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 Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

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 fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010637-42.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.010637-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NELSON FIGUEIREDO RAMAL
ADVOGADO : SP254746 CINTIA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106374220104036110 3 Vr SOROCABA/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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006786-38.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006786-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTERO DOS SANTOS TAVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP191822 ADRIANO TAVARES DE CAMPOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067863820084036183 3V 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, 19 de novembro de 2013.
FERNANDO GONÇALVES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003911-61.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003911-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PEDRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039116120094036183 8V 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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012909-81.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012909-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JURANDIR SIVALLE
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00129098120104036183 3V 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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014685-53.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014685-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : RUBENS GOMES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00146855320094036183 8V 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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005938-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005938-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EUNICE DA COSTA MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059388020104036183 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 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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027983-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027983-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG111686 IGOR RENATO COUTINHO VILELA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAILON MESSIAS SANTOS ROSA incapaz
ADVOGADO : SP215097 MARCIO JOSE FURINI

REPRESENTANTE : DANIELA NASCIMENTO SANTOS
ADVOGADO : SP215097 MARCIO JOSE FURINI
No. ORIG. : 12.00.00059-7 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido visando à condenação do INSS a implantar o benefício de auxílio-reclusão.

Alega a autarquia, em síntese, que o preso (segurado) não se enquadra no conceito de baixa renda exigível para concessão do benefício. Pede a reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

Dou por interposto o 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."

Ademais, realço que a preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação deve ser rejeitada.

O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar/mantiver a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

MÉRITO

Relativamente ao auxílio - reclusão, pode-se dizer que é o benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto.

O auxílio-reclusão está disciplinado nos artigos 201, IV da Constituição Federal (com a redação atribuída pela EC nº 20/98); artigos 80 da Lei 8.213/91 e 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99, com a redação seguinte:

"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:

IV - salário-família e auxílio - reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

(...)."

"LEI 8.213/91

(...)

Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio - reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

(...)."

"DECRETO Nº 3.048/99

(...)

Art. 116. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado .

§ 2º O pedido de auxílio - reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio - reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio - reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio - reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio - reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado .

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio - reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio - reclusão , em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio - reclusão após a soltura do segurado.

(...)"

Consoante a legislação acima colacionada, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão é necessário o atendimento concomitante dos seguintes pressupostos relativos à pessoa do segurado:

- 1) que ele esteja preso;
- 2) que possua dependentes;
- 3) que seja segurado do Regime Geral de Previdência Social;
- 4) que tenha baixa renda .

Quanto ao primeiro requisito para a concessão do benefício, qual seja, a demonstração do recolhimento do segurado em estabelecimento prisional a partir de 08/03/12, resta verificado às fls. 13.

A teor do art.16, inciso I e § 4º da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica do filho menor de 21 (vinte e um anos) é presumida e foi comprovada por meio da certidão de nascimento de Mailon Messias Santos Rosa, juntada à fl. 14.

No tocante a qualidade de segurado da Previdência Social, observa-se que a rescisão do contrato de trabalho ocorreu em 01/05/11 (fl. 20 e 66) e conforme o disposto nos arts. 13, inciso II e 14, ambos do Decreto nº 3.048/99, é mantida a qualidade de segurado até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, para o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela previdência social, situação verificada nestes autos.

Quanto à verificação da situação de baixa renda, conquanto não se desconheça a existência de decisões em sentido contrário (inclusive da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais), certo é que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 587365, submetido à sistemática da repercussão geral (CPC, artigos 543-A e 543-B), decidiu no sentido de que, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, cuja ementa é a seguinte:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA . RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)."

Ademais, é preciso que o último salário de contribuição do segurado, tomado em seu valor mensal, seja igual ou inferior ao montante estabelecido em ato administrativo normativo para tanto editado.

Dessa forma, consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 68), o último salário de contribuição do recluso, à época de sua prisão, em 08/03/12, correspondeu ao valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais), abaixo, portanto, do teto estabelecido pela autarquia federal para o período em que o segurado trabalhou, consoante Portaria Interministerial MPS/MF nº568/2010, que a partir de 31/12/2010 fixou o limite de R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) para fins de caracterizar a baixa renda.

Vale salientar que no caso de o segurado estar desempregado ao tempo de seu encarceramento, o que ocorre no caso em análise, há de ser considerado como referência de sua renda o valor pertinente ao último salário-de-contribuição. Nesse sentido já decidiu esta Egrêgia Corte, confira-se:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. (...)

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o MPF, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Não se justifica a utilização de remuneração parcial para se aferir a viabilidade ou não da concessão de um benefício.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

V - Agravos improvidos".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2007.61.19.009248-4, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 24/08/2011, p. 956).

Por derradeiro, observe-se que o réu não impugnou ou apresentou documentos que comprovem o pagamento ao segurado de remuneração por empresa ou de percepção de auxílio-doença, aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (e não consta do CNIS), nos termos do art. 116 do Decreto 3.048/99.

Portanto, preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado, é de rigor a manutenção da r. sentença.

Em se cuidando de menor, aplica-se a norma do art. 79 da Lei 8.213/91, que afasta a incidência da prescrição, o que está em consonância ao disposto no art. 198, I, combinado ao art. 3º, I, do Código Civil.

Nesse sentido, confira-se orientação deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PENSIONISTA MENOR . TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. O prazo de que trata o inciso I do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 é de natureza prescricional, o qual não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor , a teor do artigo 79 da mesma Lei de Benefícios. Portanto, tratando-se de beneficiário menor , o termo inicial da pensão por morte é a data do óbito, ainda que o requerimento do benefício tenha sido formulado em tempo superior a 30 dias.

2. Apelação provida."

(AC 2003.61.13.004265-3, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, DJU de 21.12.2005).

Ressalto que o benefício é devido nos termos da lei, apenas durante o encarceramento.

Honorários advocatícios devem ser 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, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Observo que, visando à futura execução do julgado, 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, **rejeito a preliminar arguida** e, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, DADO POR INTERPOSTO**, para reduzir a verba honorária, e **NEGO SEGUIMENTO À REFERIDA REMESSA E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma explicitada na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006812-65.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006812-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
APELANTE : VALTER CORREA PASSOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068126520104036183 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.

Saliento que, no caso concreto, não há nos autos comprovação de requerimento administrativo com vistas à revisão do ato de concessão do benefício.

Assim, nos termos do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, considerada a data do pagamento da primeira mensalidade à parte autora e a data do ajuizamento desta demanda, é de ser reconhecida, de ofício, a decadência a que se refere a Medida Provisória 1.523/97.

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, 26 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001401-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001401-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
APELANTE : LUZIA LUCIANA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014017020124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, 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.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 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 benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-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 Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
 - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
 - O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
 - Precedentes
 - Recurso desprovido.
- (REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005568-12.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005568-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
APELANTE : JOAO SASAKI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055681220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, 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.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 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 benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-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 Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE

REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
 - Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
 - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
 - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
 - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
 - O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
 - Precedentes
 - Recurso desprovido.
- (REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da

fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003924-38.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003924-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ALDIR CARDOZO CARREIRO
ADVOGADO : SP293212 WAGNER SILVA CARREIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA DE MOURA ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039243820114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/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.)

Entendo, ainda, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil.

O Juízo a quo abordou de forma circunstanciada e motivada a matéria aludida na inicial e deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios da celeridade e economia processual.

Não se há falar, portanto, em 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.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045580-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045580-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FRANCISCO CLAUDIO BRASILINO DA SILVA
ADVOGADO : SP279627 MARIANA FRANCO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00103-5 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença), recalculando sua RMI utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99. Requer, ainda, reflexos no benefício de aposentadoria por invalidez.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. Pugna pela procedência do pleito.

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. Depreende-se dos autos que o pleito da parte autora reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Primordialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"I. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

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."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"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 considerado 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 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 9219.032, de 24 de março de 2009. Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

Saliento que o entendimento adotado por esta Corte amolda-se aos dispositivos acima explicitados. Nestes termos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.

(...)

No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

(...)

Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."

(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - 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. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.
(...)"

(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013).

Na presente hipótese observo, em análise detida aos autos, que o ente autárquico atendeu à disposição do art. 29, II, da lei 8.213/91 (redação alterada pela lei 9.876/99), calculando a RMI do benefício da parte autora utilizando-se dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo. Destarte, não merece acolhida a irresignação da requerente.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003588-85.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003588-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: GILBERTO DIAS DA SILVA
ADVOGADO	: SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00035888520114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações cíveis interpostas pelo INSS e pela parte autora contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, reconhecendo a decadência, no tocante ao pedido de aplicação do reajuste determinado pela Emenda constitucional nº 20/98 e determinando a aplicação do reajuste do benefício, nos termos da Emenda Constitucional nº 41/03. Foi condenada ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais, fixando a sucumbência recíproca.

Em sua apelação a parte autora aduz que o direito de aplicação do reajuste de seu benefício, nos termos da Emenda Constitucional nº 20/98 não encontra-se fulminado pelo instituto da decadência. O INSS, por sua vez, alega preliminarmente, carência de ação, por falta de interesse de agir, a decadência do direito de ação e, subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Subiram os autos a esta corte.

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.

[Tab][Tab]No tocante à preliminar de carência de ação, por falta de interesse de agir, esta confunde-se com o mérito e, como tal será analisada.

Quanto ao instituto da decadência, este não prospera, uma vez que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de concessão, razão pela qual é inaplicável a decadência prevista no artigo 103 da lei nº 8.213/91. Nesse sentido o julgado proferido em 06.08.2013, na AC nº 2011.61.09.002432-0/SP, de relatoria do Desembargador Federal Nelson Bernardes (decisão monocrática).

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 não sofreu referida limitação, sendo inviável a aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos.

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 autora**, para julgar improcedente o pedido. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018573-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018573-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SILVIO FORESTO DANTAS
ADVOGADO : SP050628 JOSE WILSON PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00022-0 1 Vr TIETE/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.

Em sua apelação, a parte autora 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.

A seguir, 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, 14 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022642-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022642-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELZA APARECIDA PICORELLI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00075-2 2 Vr ITAPOLIS/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.

Em sua apelação, a parte autora 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.

A seguir, 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, 14 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024148-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024148-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SILVIA MARIA DE ALMEIDA PONCE
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00045-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Silvia Maria de Almeida Ponce em face de sentença proferida pela Vara Única da Comarca de Laranjal Paulista/SP, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento nos art. 267, VI, e § 3º, c.c. 301, X, e § 4º, ambos do CPC, diante da não comprovação de anterior formulação administrativa da pretensão.

O apelante recorre requerendo a reforma da sentença, sustentando que a falta de prévia apresentação de requerimento administrativo não retira do autor o interesse de agir.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Procede o inconformismo do apelante.

É do senso comum que o deferimento de benefícios previdenciários a segurado especial ou o reconhecimento do tempo de serviço rural tem encontrado resistência do INSS, em razão da dificuldade enfrentada pelo requerente em provar administrativamente essa condição.

Logo, em sendo o fundamento da pretensão inicial a alegação da condição de trabalhador rural, é intuitiva a sua necessidade da tutela jurisdicional, a fim de veicular sua pretensão à aposentadoria por invalidez, como meio de assegurar-lhe um juízo imparcial, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, acerca de sua pretensão. A respeito:

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)

Desse modo, não há razão plausível para a suspensão ou mesmo extinção do feito de origem, porquanto conhecida a resistência administrativa que os segurados especiais encontram ao pleitear benefícios.

Rejeitar a pretensão recursal seria, portanto, o mesmo que protelar o julgamento da controvérsia, sem economia às partes ou ao Judiciário.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a decisão de fls. 65/66 e determinar que o feito prossiga em seus ulteriores termos, sem prévia necessidade de requerimento administrativo da pretensão veiculada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000187-81.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000187-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: CLARICE DONIZETTI TEIXEIRA
ADVOGADO	: SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00001878120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação visando à concessão de auxílio-doença com possível conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu à parte autora prazo para ser comprovada a realização de pedido atualizado na esfera administrativa (fl. 35).

Tendo a parte autora deixado de cumprir a determinação, foi-lhe concedido novo prazo para comprovação do prévio requerimento administrativo atualizado, contudo, mais uma vez, a ordem foi descumprida (fl. 39).

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. 41).

Em suas razões de apelação, a parte autora requer o regular processamento do feito (fls. 44/58).

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, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.
FERNANDO GONÇALVES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002701-19.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.002701-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JANE GONCALVES MACIEL
ADVOGADO : MS013446 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027011920124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Jane Gonçalves Maciel em face de sentença proferida pela 2ª Vara Federal da Comarca de Ponta Porã/MS, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, diante da não comprovação de anterior formulação administrativa da pretensão.

O apelante recorre alegando a nulidade da decisão, sustentando que a falta de prévia apresentação de requerimento administrativo não retira do autor o interesse de agir.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Procede o inconformismo do apelante.

É do senso comum que o deferimento de benefícios previdenciários a segurado especial ou o reconhecimento do tempo de serviço rural tem encontrado resistência do INSS, em razão da dificuldade enfrentada pelo requerente em provar administrativamente essa condição.

Logo, em sendo o fundamento da pretensão inicial a alegação da condição de trabalhador rural, é intuitiva a sua necessidade da tutela jurisdicional, a fim de veicular sua pretensão ao salário maternidade, como meio de assegurar-lhe um juízo imparcial, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, acerca de sua pretensão. A respeito:

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)

Desse modo, não há razão plausível para a suspensão ou mesmo extinção do feito de origem, porquanto conhecida a resistência administrativa que os segurados especiais encontram ao pleitear benefícios.

Rejeitar a pretensão recursal seria, portanto, o mesmo que protelar o julgamento da controvérsia, sem economia às partes ou ao Judiciário.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a decisão de fls. 26/28 e determinar que o feito prossiga em seus ulteriores termos, sem prévia necessidade de requerimento administrativo da pretensão veiculada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001778-11.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.001778-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSVAIR COGO
ADVOGADO : SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP249316 MARCELA ALI TARIF e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017781120084036109 1 Vr 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 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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003619-37.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003619-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
APELANTE : RICARDO DE PAIVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036193720134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

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.

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 CJ1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Entendo, ainda, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil.

O Juízo a quo abordou de forma circunstanciada e motivada a matéria aludida na inicial e deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios da celeridade e economia processual.

Não se há falar, portanto, em 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 nº 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 benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-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 Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º,

da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009401-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009401-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALEX HENRIQUE GONCALVES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP283783 MARIANA MAIA MUNIZ THOMAZELLI
REPRESENTANTE : CAMILA RIBEIRO GONCALVES DA SILVA
CODINOME : CAMILA RIBEIRO GONCALVES
No. ORIG. : 11.00.00110-6 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido visando à condenação do INSS a implantar o benefício de auxílio-reclusão.

Alega a autarquia, em síntese, que o preso (segurado) não se enquadra no conceito de baixa renda exigível para concessão do benefício. Pede a reversão do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

Dou por interposto o 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."

Ademais, realço que a preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação deve ser rejeitada.

O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar/mantiver a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

MÉRITO

Relativamente ao auxílio - reclusão, pode-se dizer que é o benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto.

O auxílio-reclusão está disciplinado nos artigos 201, IV da Constituição Federal (com a redação atribuída pela EC nº 20/98); artigos 80 da Lei 8.213/91 e 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99, com a redação seguinte:

"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:

IV - salário-família e auxílio - reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

(...)."

"LEI 8.213/91

(...)

Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio - reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

(...)."

"DECRETO Nº 3.048/99

(...)

Art. 116. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado .

§ 2º O pedido de auxílio - reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio - reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio - reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio - reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio - reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado .

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio - reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio - reclusão , em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio - reclusão após a soltura do segurado.

(...)"

Consoante a legislação acima colacionada, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão é necessário o atendimento concomitante dos seguintes pressupostos relativos à pessoa do segurado:

- 1) que ele esteja preso;
- 2) que possua dependentes;
- 3) que seja segurado do Regime Geral de Previdência Social;
- 4) que tenha baixa renda .

Quanto ao primeiro requisito para a concessão do benefício, qual seja, a demonstração do recolhimento do segurado em estabelecimento prisional a partir de 22/06/11, resta verificado às fls. 17.

A teor do art.16, inciso I e § 4º da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica do filho menor de 21 (vinte e um anos) é presumida e foi comprovada por meio da certidão de nascimento de Alex Henrique Gonçalves da Silva juntada à fl. 19.

No tocante a qualidade de segurado da Previdência Social, observa-se que a rescisão do contrato de trabalho ocorreu em 07/06/11 (fl. 12 e 14) e conforme o disposto nos arts. 13, inciso II e 14, ambos do Decreto nº 3.048/99, é mantida a qualidade de segurado até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, para o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela previdência social, situação verificada nestes autos.

Quanto à verificação da situação de baixa renda, conquanto não se desconheça a existência de decisões em sentido contrário (inclusive da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais), certo é que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 587365, submetido à sistemática da repercussão geral (CPC, artigos 543-A e 543-B), decidiu no sentido de que, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, cuja ementa é a seguinte:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA . RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)."

Ademais, é preciso que o último salário de contribuição do segurado, tomado em seu valor mensal, seja igual ou inferior ao montante estabelecido em ato administrativo normativo para tanto editado.

Dessa forma, consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, o último salário de contribuição do recluso, à época de sua prisão, em 22/06/11, correspondeu ao valor de R\$ 811,07 (oitocentos e onze reais e sete centavos), abaixo, portanto, do teto estabelecido pela autarquia federal para o período em que o segurado trabalhou, consoante Portaria Interministerial MPS/MF nº568/2010, que a partir de 31/12/2010 fixou o limite de R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) para fins de caracterizar a baixa renda.

Vale salientar que no caso de o segurado estar desempregado ao tempo de seu encarceramento, o que ocorre no caso em análise, há de ser considerado como referência de sua renda o valor pertinente ao último salário-de-contribuição. Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. (...)

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o MPF, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Não se justifica a utilização de remuneração parcial para se aferir a viabilidade ou não da concessão de um benefício.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

V - Agravos improvidos".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2007.61.19.009248-4, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 24/08/2011, p. 956).

Por derradeiro, observe-se que o réu não impugnou ou apresentou documentos que comprovem o pagamento ao segurado de remuneração por empresa ou de percepção de auxílio-doença, aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (e não consta do CNIS), nos termos do art. 116 do Decreto 3.048/99.

Portanto, preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado, é de rigor a manutenção da r. sentença.

Em se cuidando de menor, aplica-se a norma do art. 79 da Lei 8.213/91, que afasta a incidência da prescrição, o que está em consonância ao disposto no art. 198, I, combinado ao art. 3º, I, do Código Civil.

Nesse sentido, confira-se orientação deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PENSIONISTA MENOR. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. O prazo de que trata o inciso I do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 é de natureza prescricional, o qual não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor, a teor do artigo 79 da mesma Lei de Benefícios. Portanto, tratando-se de beneficiário menor, o termo inicial da pensão por morte é a data do óbito, ainda que o requerimento do benefício tenha sido formulado em tempo superior a 30 dias.

2. Apelação provida."

(AC 2003.61.13.004265-3, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, DJU de 21.12.2005).

Ressalto que o benefício é devido nos termos da lei, apenas durante o encarceramento.

Observo que, visando à futura execução do julgado, 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 devem ser 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, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Posto isso, **rejeito a preliminar arguida** e, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, DADO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, somente para estabelecer os critérios da verba honorária, da correção monetária e dos juros de mora, ficando nos demais aspectos mantida a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009086-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009086-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA JOSE DA COSTA SILVA
ADVOGADO : SP219982 ELIAS FORTUNATO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00113-7 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação visando à concessão aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença ou benefício instituído pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

O juízo *a quo* concedeu à parte autora prazo de 90 (noventa) dias para ser comprovada a realização do pedido na esfera administrativa. Contudo, a ordem foi descumprida.

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.

Em suas razões de apelação, a parte autora requer o regular processamento do feito.

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, 05 de novembro de 2013.
FERNANDO GONÇALVES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004831-30.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004831-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VALDIR CLARET ABRAMI
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00048313020124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação visando à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, 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. Ademais, pleiteia o reconhecimento, como atividade especial, do período laborado após 05/03/1997.

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 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)

Logo, para a revisão de benefício, 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, 08 de novembro de 2013.
FERNANDO GONÇALVES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013390-37.2013.4.03.9999/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA EUGENIA DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00086-0 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação visando à revisão do benefício de auxílio-doença, aplicando-se o artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil (fls. 120/121).

Em suas razões de apelação, a parte autora argumenta que, embora possível a revisão pretendida, conforme Memorando-Circular 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010, restabelecido pelo Memorando-Circular 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, tem interesse no ajuizamento da ação, em razão das sucessivas alterações das normas internas da autarquia em curto espaço de tempo, sendo desnecessário, ademais, o prévio requerimento administrativo, nos termos do art. 5º, XXXV, da CF e a jurisprudência dos tribunais (fls. 127/147).

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 a agravante comprove em juízo o requerimento administrativo da revisão do benefício na instância administrativa.

E mais, inclusive a revisão em questão é reconhecida pelo INSS, conforme Memorando -Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSSm, de 15/04/2010 e do nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, mencionados pela própria parte recorrente, de forma que a intervenção judicial só se justificaria com a demonstração de alguma falha ou pedido de maior amplitude daquele reconhecido no ato normativo.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.
FERNANDO GONÇALVES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005318-71.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005318-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : HELENA DA PIEDADE SABINO LESSA
ADVOGADO : SP091265 MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053187120114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação visando à revisão do benefício de auxílio-doença, aplicando-se o artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil (fls. 59/60).

Em suas razões de apelação, a parte autora argumenta que, embora possível a revisão pretendida, conforme Memorando-Circular 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010, restabelecido pelo Memorando-Circular 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, tem interesse no ajuizamento da ação, em razão das sucessivas alterações das normas internas da autarquia em curto espaço de tempo, sendo desnecessário, ademais, o prévio requerimento administrativo, nos termos do art. 5º, XXXV, da CF e a jurisprudência dos tribunais (fls. 62/78).

A parte recorrida apresentou contrarrazões (fls. 82/85)

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 a agravante comprove em juízo o requerimento administrativo da revisão do benefício na instância administrativa.

E mais, inclusive a revisão em questão é reconhecida pelo INSS, conforme Memorando -Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSSm, de 15/04/2010 e do nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, mencionados pela própria parte recorrente, de forma que a intervenção judicial só se justificaria com a demonstração de alguma falha ou pedido de maior amplitude daquele reconhecido no ato normativo.

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, 18 de novembro de 2013.
FERNANDO GONÇALVES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007645-49.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.007645-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO HENRIQUE ELEUTERIO
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Jane Gonçalves Maciel em face de sentença proferida pela 1ª Vara Federal da Comarca de Araraquara/SP, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 284, parágrafo único, c.c os artigos 295, VI, e 267, I, todos do CPC, diante da não comprovação de anterior formulação administrativa da pretensão.

O apelante sustenta que a falta de prévia apresentação de requerimento administrativo não retira do autor o interesse de agir.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Procede o inconformismo do apelante.

É do senso comum que o deferimento de benefícios previdenciários a segurado especial ou o reconhecimento do tempo de serviço rural tem encontrado resistência do INSS, em razão da dificuldade enfrentada pelo requerente em provar administrativamente essa condição.

Logo, em sendo o fundamento da pretensão inicial a alegação da condição de trabalhador rural, é intuitiva a sua necessidade da tutela jurisdicional, a fim de veicular sua pretensão à aposentadoria por tempo de serviço, como meio de assegurar-lhe um juízo imparcial, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, acerca de sua pretensão. A respeito:

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)

Desse modo, não há razão plausível para a suspensão ou mesmo extinção do feito de origem, porquanto conhecida a resistência administrativa que os segurados especiais encontram ao pleitear benefícios.

Rejeitar a pretensão recursal seria, portanto, o mesmo que protelar o julgamento da controvérsia, sem economia às partes ou ao Judiciário.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a decisão de fls. 44 e determinar que o feito prossiga em seus ulteriores termos, sem prévia necessidade de requerimento administrativo da pretensão veiculada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006718-52.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006718-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BENEDITO ANTUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00146-1 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação visando à aposentadoria por tempo de contribuição, 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.

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 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)

Logo, para a concessão do benefício, 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, 14 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013424-19.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013424-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

APELANTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : IVANI GUIMARAES
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00134241920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente 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.

PRELIMINARMENTE

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar/mantiver a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

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.

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados. Por fim, ressalto que, nos termos do artigo 103 da Lei 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (04.11.10) e, no caso dos autos, a desaposestação e recálculo de nova aposentadoria foram determinadas a partir desse marco.

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, **rejeito a preliminar arguida** e, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reduzir a verba honorária e para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora. Afastada a prescrição quinquenal. 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 novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008655-65.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008655-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : TELMA PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP275927 NIVEA MARTINS DOS SANTOS
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00086556520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou parcialmente 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. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

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 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.

O benefício da parte autora foi concedido em data posterior à entrada em vigor da MP 1523/97.

Saliento que, no caso concreto, não há nos autos comprovação de requerimento administrativo com vistas à revisão do ato de concessão do benefício.

Assim, nos termos do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, considerada a data do pagamento da primeira mensalidade à parte autora e a data do ajuizamento desta demanda, é de ser reconhecida a decadência a que se refere a Medida Provisória 1.523/97.

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 do INSS**, 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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004151-59.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004151-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : JOAO CARVALHO DA CRUZ

ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041515920104036104 1 Vr SANTOS/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.

Em sua apelação, a parte autora 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.

A seguir, 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, 26 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000386-37.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000386-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : DIRCEU APARECIDO ZANARDO

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003863720104036183 3V 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.)

Entendo, ainda, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil.

O Juízo a quo abordou de forma circunstanciada e motivada a matéria aludida na inicial e deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios da celeridade e economia processual.

Não se há falar, portanto, em 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, 26 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005132-45.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005132-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
APELANTE : FLAVIO DE SOUZA GUEDES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051324520104036183 2V 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

Entendo, ainda, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil.

O Juízo a quo abordou de forma circunstanciada e motivada a matéria aludida na inicial e deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios da celeridade e economia processual.

Não se há falar, portanto, em 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, 26 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006751-61.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006751-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
APELANTE : RAUL BORTOLON

ADVOGADO : SP152341 JOAQUIM RICARDO DO AMARAL ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067516120074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/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 extraindo-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 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 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, 26 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

2009.61.83.011753-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
APELANTE : ALCIDES HORIE
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117539220094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que declarou a decadência do direito à revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

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.

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.)

Entendo, ainda, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil.

O Juízo a quo abordou de forma circunstanciada e motivada a matéria aludida na inicial e deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios da celeridade e economia processual.

Não se há falar, portanto, em cerceamento de defesa ou vício no procedimento.

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, uma vez que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de concessão, é inaplicável a decadência prevista no artigo 103 da lei nº 8.213/91. Nesse sentido o julgado proferido em 06.08.2013, na AC nº

2011.61.09.002432-0/SP, de relatoria do Desembargador Federal Nelson Bernardes (decisão monocrática). Afasto, portando, a decadência no caso dos autos.

Feitas essas considerações preambulares, passo ao exame da questão.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 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 benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-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 Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
 - Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
 - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
 - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
 - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
 - O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
 - Precedentes
 - Recurso desprovido.
- (REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.
(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

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, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000979-91.2005.4.03.6005/MS

2005.60.05.000979-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSILDA PEREIRA PERES
ADVOGADO : MS006591 ALCI FERREIRA FRANCA e outro

DECISÃO

Cuidam-se de apelação e de recurso adesivo em face de sentença que julgou procedente o pedido visando à condenação do INSS ao pagamento de benefício de salário-maternidade.

Alega a autarquia, em seu recurso de apelação, em síntese, que não se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Pede a reversão do julgado.

Pleiteia a parte autora, no recurso adesivo, aumento da verba honorária. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência pacificada acerca do tema.

O benefício de salário maternidade encontra sua disciplina geral nos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal; 71 a 73 da Lei 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.

Consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91). Seu fato gerador, contudo, é o próprio nascimento.

Tal *benesse* é devida às seguradas empregadas, trabalhadoras avulsas, empregadas domésticas, contribuintes individuais, facultativas e seguradas especiais, por ocasião do parto (inclusive do natimorto), do aborto não criminoso, da adoção ou da guarda judicial para fins de adoção.

Para a concessão do salário-maternidade à segurada empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa, não se exige comprovação de período de carência, assim entendido como o número mínimo de contribuições mensais para que o beneficiário faça jus ao benefício a (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Cumprido realçar que a diarista/bóia-fria é considerada empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, haja vista desempenhar atividade com características de subordinação e habitualidade, ainda que adequada a realidade do campo, onde o trabalho sofre influência de alterações climáticas e de períodos de entressafra.

Para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)

- Certo é, também, que a segurada bóia-fria, volante ou diarista rural se insere no Regime Geral da Previdência Social como segurada empregada, uma vez que presta serviços à empresa ou empregador rural, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração (art. 11, "a", da Lei nº 8.213/91). - Enfim, o fato de denominada bóia-fria ou volante ficar caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho, tendo em vista que, na prática, dificilmente a bóia-fria ou volante tem sua Carteira de Trabalho assinada, como exige a norma previdenciária. - No caso dos autos, cuida-se de trabalhadora que pleiteia o pagamento do salário-maternidade, sob a alegação de que trabalhou como diarista/meeira. (...)" (TRF-3ª Região, AC 00386055920064039999, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 05.12.11, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011).

"(...)

A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios). 3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário. 4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador. 5. Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a Autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 a partir da época do nascimento de seu filho em 31.07.01, nos termos do artigo 71 do referido texto legal.

"(...)"

(TRF-3ª Região, AC 00378714020084039999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 13.10.08, v.u., e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009 PÁGINA: 681).

"(...)

2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada

que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."

(...)"

(TRF-3ª Região, APELREEX 00021133920044039999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

Já para da segurada contribuinte individual, da segurada facultativa ou da segurada especial que optou por verter contribuições ao Regime Geral de Previdência Social, exige-se o preenchimento da carência de 10 (dez) contribuições mensais (Lei 8.213/91, art. 25, III).

Por sua vez, a segurada especial que não recolhe contribuições ao Sistema como contribuinte individual, por outro lado, deverá apenas comprovar o exercício de, pelo menos, 10 (dez) meses de trabalho campesino, ainda que descontínuos, imediatamente anteriores ao parto (Lei 8.213/91, art. 25, III, c.c. art. 39, parágrafo único). A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Cotejando-se os comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

Relativamente à comprovação do tempo de serviço, cumpre trazer à baila o comando inscrito no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, *verbis*:

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:

§ 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.

Interpretando o dispositivo acima transcrito, relativamente ao trabalho no campo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 149, com a seguinte redação:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Quanto ao início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio 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.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a autora não apresentou início razoável de prova material do alegado tempo de trabalho.

Com efeito, cumpre consignar que da certidão de nascimento da filha do casal não consta, em parte alguma, a qualificação da autora ou de seu companheiro como trabalhadores rurais (fls. 08).

Por derradeiro, as certidões de nascimentos, que qualificam seu pai e seu sogro como lavradores (fls. 16-17), não se prestam para comprovar sua qualidade de trabalhadora campesina, vez que o documento não tem contemporaneidade com o período do nascimento de sua filha.

Desta forma, não demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, a qual não ostenta, destarte, a qualidade de segurada do Regime Geral de Previdência Social, é de se rejeitar a pretensão de recebimento do salário-maternidade (CPC, art. 269, I), observado o disposto na Súmula 149 do STJ.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.** Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015431-81.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015431-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
APELANTE : ELIAS DOMINGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00154318120104036183 6V 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 o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Em sua apelação a parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Com contrarrazões, 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.

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.)

Entendo, ainda, plenamente cabível a aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil.

O Juízo a quo abordou de forma circunstanciada e motivada a matéria aludida na inicial e deu tratamento similar a autores de ações previdenciárias que haviam formulado o mesmo pedido, privilegiando os princípios da celeridade e economia processual.

Não se há falar, portanto, em cerceamento de defesa ou vício no procedimento .

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Observo, a seguir, que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do 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 sobrevivência 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: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017).

No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 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 nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relat6or: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. 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 sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

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 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027505-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027505-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAQUIM MESSIAS DE MOURA
ADVOGADO : SP165245 JOAO THOMAZ DOS ANJOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00037-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Joaquim Messias de Moura em face de sentença proferida pela 4ª Vara da Comarca de Votuporanga/SP, que indeferiu a petição inicial nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, bem como em razão da falta de interesse processual diante da não comprovação de anterior formulação administrativa da pretensão e que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, I, do CPC.

O apelante recorre alegando a reforma da decisão, sustentando que a falta de prévia apresentação de requerimento administrativo não retira do autor o interesse de agir.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Procede o inconformismo do apelante.

É do senso comum que o deferimento de benefícios previdenciários a segurado especial ou o reconhecimento do tempo de serviço rural tem encontrado resistência do INSS, em razão da dificuldade enfrentada pelo requerente em provar administrativamente essa condição.

Logo, em sendo o fundamento da pretensão inicial a alegação da condição de trabalhador rural, é intuitiva a sua necessidade da tutela jurisdicional, a fim de veicular sua pretensão à aposentadoria por idade rural, como meio de assegurar-lhe um juízo imparcial, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, acerca de sua pretensão. A respeito:

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)

Desse modo, não há razão plausível para a suspensão ou mesmo extinção do feito de origem, porquanto conhecida a resistência administrativa que os segurados especiais encontram ao pleitear benefícios.

Rejeitar a pretensão recursal seria, portanto, o mesmo que protelar o julgamento da controvérsia, sem economia às partes ou ao Judiciário.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a decisão de fl. 44 e determinar que o feito prossiga em seus ulteriores termos, sem prévia necessidade de requerimento administrativo da pretensão veiculada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011457-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011457-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SANTA GOMES DA CUNHA
ADVOGADO : SP307756 MARCO ANTONIO PORTO SIMÕES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00513823120128260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Santa Gomes da Silva em face de sentença proferida pela 1ª Vara da Comarca de Guariba/SP que, com fundamento no art. 295, III, CPC, indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, diante da não comprovação de anterior formulação administrativa da pretensão.

O apelante sustenta que a falta de prévia apresentação de requerimento administrativo não retira do autor o interesse de agir.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Procede o inconformismo do apelante.

É do senso comum que o deferimento de benefícios previdenciários a segurado especial ou o reconhecimento do tempo de serviço rural tem encontrado resistência do INSS, em razão da dificuldade enfrentada pelo requerente em provar administrativamente essa condição.

Logo, em sendo o fundamento da pretensão inicial a alegação da condição de trabalhador rural, é intuitiva a sua necessidade da tutela jurisdicional, a fim de veicular sua pretensão ao benefício de pensão por morte, como meio de assegurar-lhe um juízo imparcial, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, acerca de sua pretensão. A respeito:

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 esaurimento 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)

Desse modo, não há razão plausível para a suspensão ou mesmo extinção do feito de origem, porquanto conhecida a resistência administrativa que os segurados especiais encontram ao pleitear benefícios.

Rejeitar a pretensão recursal seria, portanto, o mesmo que protelar o julgamento da controvérsia, sem economia às partes ou ao Judiciário.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a decisão de fl. 25 e determinar que o feito prossiga em seus ulteriores termos, sem prévia necessidade de requerimento administrativo da pretensão veiculada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.
FERNANDO GONÇALVES
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026518-27.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026518-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JUREMA NUNES DO CARMO VALENTIN
ADVOGADO : GO025810 EDER ROBERTO PINHEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00039-4 2 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Jurema Nunes do Carmo Valentin em face de sentença proferida pela 2ª Vara da Comarca de Miranda/MS, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, diante da não comprovação de anterior formulação administrativa da pretensão.

O apelante recorre alegando a nulidade da decisão, sustentando que a falta de prévia apresentação de requerimento administrativo não retira do autor o interesse de agir.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Procede o inconformismo do apelante.

É do senso comum que o deferimento de benefícios previdenciários a segurado especial ou o reconhecimento do tempo de serviço rural tem encontrado resistência do INSS, em razão da dificuldade enfrentada pelo requerente em provar administrativamente essa condição.

Logo, em sendo o fundamento da pretensão inicial a alegação da condição de trabalhador rural, é intuitiva a sua necessidade da tutela jurisdicional, a fim de veicular sua pretensão à aposentadoria por idade, como meio de

assegurar-lhe um juízo imparcial, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, acerca de sua pretensão. A respeito:

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)

Desse modo, não há razão plausível para a suspensão ou mesmo extinção do feito de origem, porquanto conhecida a resistência administrativa que os segurados especiais encontram ao pleitear benefícios.

Rejeitar a pretensão recursal seria, portanto, o mesmo que protelar o julgamento da controvérsia, sem economia às partes ou ao Judiciário.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a decisão de fls. 54/58 e determinar que o feito prossiga em seus ulteriores termos, sem prévia necessidade de requerimento administrativo da pretensão veiculada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003164-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003164-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VALDOMIRO ASSIS NOBILE
ADVOGADO : SP283410 MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00122-2 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Valdomiro Assis Nobile em face de sentença proferida pela Vara Única da Comarca de Fartura/SP, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, diante da não comprovação de anterior formulação administrativa da pretensão.

O apelante recorre requerendo a reforma da sentença, sustentando que a falta de prévia apresentação de requerimento administrativo não retira do autor o interesse de agir.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Procede o inconformismo do apelante.

É do senso comum que o deferimento de benefícios previdenciários a segurado especial ou o reconhecimento do tempo de serviço rural tem encontrado resistência do INSS, em razão da dificuldade enfrentada pelo requerente em provar administrativamente essa condição.

Logo, em sendo o fundamento da pretensão inicial a alegação da condição de trabalhador rural, é intuitiva a sua necessidade da tutela jurisdicional, a fim de veicular sua pretensão ao benefício de pensão por morte, como meio de assegurar-lhe um juízo imparcial, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, acerca de sua pretensão. A respeito:

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)

Desse modo, não há razão plausível para a suspensão ou mesmo extinção do feito de origem, porquanto conhecida a resistência administrativa que os segurados especiais encontram ao pleitear benefícios.

Rejeitar a pretensão recursal seria, portanto, o mesmo que protelar o julgamento da controvérsia, sem economia às partes ou ao Judiciário.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a decisão de fl. 25 e determinar que o feito prossiga em seus ulteriores termos, sem prévia necessidade de requerimento administrativo da pretensão veiculada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006978-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006978-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ADEIR DA COSTA E SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP124741 MÁRCIA DE OLIVEIRA MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00115-7 1 Vt RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação visando à concessão de auxílio-doença e alternativamente aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial, 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.

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 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)

Logo, para a concessão do benefício, 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, 11 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010278-68.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010278-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SHIRLEY DO CARMO OLIVEIRA FOGACA BARRETO
ADVOGADO : SP237489 DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00102786820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido visando à condenação do INSS ao

pagamento de benefícios de salário-maternidade.

Alega a autarquia, em síntese, que não se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Pede a reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência pacificada acerca do tema.

O benefício de salário maternidade encontra sua disciplina geral nos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal; 71 a 73 da Lei 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.

Consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91). Seu fato gerador, contudo, é o próprio nascimento.

Tal *benesse* é devida às seguradas empregadas, trabalhadoras avulsas, empregadas domésticas, contribuintes individuais, facultativas e seguradas especiais, por ocasião do parto (inclusive do natimorto), do aborto não criminoso, da adoção ou da guarda judicial para fins de adoção.

Para a concessão do salário-maternidade à segurada empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa, não se exige comprovação de período de carência, assim entendido como o número mínimo de contribuições mensais para que o beneficiário faça jus ao benefício a (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Cumprido realçar que a diarista/bóia-fria é considerada empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, haja vista desempenhar atividade com características de subordinação e habitualidade, ainda que adequada a realidade do campo, onde o trabalho sofre influência de alterações climáticas e de períodos de entressafra.

Para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)

- Certo é, também, que a segurada bóia-fria, volante ou diarista rural se insere no Regime Geral da Previdência Social como segurada empregada, uma vez que presta serviços à empresa ou empregador rural, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração (art. 11, "a", da Lei nº 8.213/91). - Enfim, o fato de denominada bóia-fria ou volante ficar caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho, tendo em vista que, na prática, dificilmente a bóia-fria ou volante tem sua Carteira de Trabalho assinada, como exige a norma previdenciária. - No caso dos autos, cuida-se de trabalhadora que pleiteia o pagamento do salário-maternidade, sob a alegação de que trabalhou como diarista/meeira. (...)" (TRF-3ª Região, AC 00386055920064039999, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 05.12.11, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011).

"(...)

A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios). 3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário. 4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador. 5. Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a Autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 a partir da época do nascimento de seu filho em 31.07.01, nos termos do artigo 71 do referido texto legal.

"(...)"

(TRF-3ª Região, AC 00378714020084039999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 13.10.08, v.u., e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009 PÁGINA: 681).

"(...)

2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as

Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."

(...)"

(TRF-3ª Região, APELREEX 00021133920044039999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

Já para da segurada contribuinte individual, da segurada facultativa ou da segurada especial que optou por verter contribuições ao Regime Geral de Previdência Social, exige-se o preenchimento da carência de 10 (dez) contribuições mensais (Lei 8.213/91, art. 25, III).

Por sua vez, a segurada especial que não recolhe contribuições ao Sistema como contribuinte individual, por outro lado, deverá apenas comprovar o exercício de, pelo menos, 10 (dez) meses de trabalho campesino, ainda que descontínuos, imediatamente anteriores ao parto (Lei 8.213/91, art. 25, III, c.c. art. 39, parágrafo único). A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que *"Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."*

Cotejando-se os comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

Relativamente à comprovação do tempo de serviço, cumpre trazer à baila o comando inscrito no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, *verbis*:

"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:

(...)

§ 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."

Interpretando o dispositivo acima transcrito, relativamente ao trabalho no campo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 149, com a seguinte redação:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Quanto ao início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio 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.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a autora não apresentou início razoável de prova material do alegado tempo de trabalho.

Com efeito, cumpre consignar que das certidões de nascimento dos filhos do casal e das carteiras de vacinação dessas crianças não consta, em parte alguma, a qualificação da autora ou de seu marido como trabalhadores rurais (fls. 13-16).

Por derradeiro, a certidão de casamento da requerente, realizado em 14.11.85, que qualifica seu cônjuge como lavrador (fls. 11), não se presta para comprovar sua qualidade de trabalhadora campesina, uma vez que o documento não tem contemporaneidade com o período do nascimento de seus filhos, é referente a período muito distante.

Desta forma, não demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, é de se rejeitar a pretensão de recebimento do salário-maternidade (CPC, art. 269, I), observado que, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003639-07.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003639-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO DONIZETTI DA SILVA
ADVOGADO : SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036390720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Antonio Donizetti da Silva em face de sentença proferida pela 1ª Vara Federal da Comarca de São João da Boa Vista/SP, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, diante da não comprovação de anterior formulação administrativa da pretensão.

O apelante recorre alegando a nulidade da decisão, sustentando que a falta de prévia apresentação de requerimento administrativo não retira do autor o interesse de agir.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Procede o inconformismo do apelante.

É do senso comum que o deferimento de benefícios previdenciários a segurado especial ou o reconhecimento do tempo de serviço rural tem encontrado resistência do INSS, em razão da dificuldade enfrentada pelo requerente em provar administrativamente essa condição.

Logo, em sendo o fundamento da pretensão inicial a alegação da condição de trabalhador rural, é intuitiva a sua necessidade da tutela jurisdicional, a fim de veicular sua pretensão à aposentadoria por tempo de serviço, como meio de assegurar-lhe um juízo imparcial, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, acerca de sua pretensão. A respeito:

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)

Desse modo, não há razão plausível para a suspensão ou mesmo extinção do feito de origem, porquanto conhecida a resistência administrativa que os segurados especiais encontram ao pleitear benefícios.

Rejeitar a pretensão recursal seria, portanto, o mesmo que protelar o julgamento da controvérsia, sem economia às partes ou ao Judiciário.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a decisão de fls. 89/90 e determinar que o feito prossiga em seus ulteriores termos, sem prévia necessidade de requerimento administrativo da pretensão veiculada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005478-64.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005478-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSWALDO ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054786420084036183 6V 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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001457-74.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001457-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE CARLOS ALDANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014577420104036183 8V 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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011424-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011424-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GONCALVES MARIANO
ADVOGADO : SP161006A JAMIL JESUS DE LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00119-2 2 Vr MOCOCA/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, 19 de novembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003321-55.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003321-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : GERALDO VEQUIATO
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN
: SP113151 LUIZ AUGUSTO MONTANARI
: SP289061 THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação 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 E. Corte.

É o relatório.

Decido.

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 11.501.229, 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, 12 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005598-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005598-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : ANGELA MARIA DE OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00238-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de benefício por incapacidade ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta a comprovação da atividade especial e o preenchimento dos requisitos exigidos à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

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.

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)

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 2.0.1, 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.

Na hipótese, em relação aos intervalos de 16/6/1983 a 18/8/1986 e de 1º/9/1986 a 8/11/2004, as respectivas anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS apontam a função de **atendente de enfermagem** em instituição hospitalar - códigos 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.1.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Todavia, o enquadramento somente é possível até 5/3/1997 (Decreto n. 2.172/97), pois para o posterior não foi apresentado o laudo técnico exigido pela legislação.

Note-se que a cópia parcial do laudo juntado a folha 115 não comprova a especialidade pretendida, sobretudo porque não traz a identificação e assinatura do responsável técnico legalmente habilitado pela avaliação.

Assim, os interstícios de **16/6/1983 a 18/8/1986** e de **1º/9/1986 a 5/3/1997** devem ser enquadrados como atividades especiais, convertidos em comum (1,20) e somados aos demais períodos.

Todavia, em razão do enquadramento parcial dos períodos requeridos, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para enquadrar como atividade especial os intervalos de 16/6/1983 a 18/8/1986 e de 1º/9/1986 a 5/3/1997, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021911-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021911-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE000137B HERICK BEZERRA TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALTER FABIANO
ADVOGADO : SP120954 VERA APARECIDA ALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 04.00.00209-8 2 Vr CATANDUVA/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 revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS à revisão pleiteada, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Sustenta a ausência de comprovação das atividades especiais. Insurge-se, ainda, contra consectários.

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.

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 (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 2.0.1, 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.

Nessa esteira, em relação aos intervalos enquadrados de **1º/7/1981 a 30/9/1982, 1º/10/1982 a 31/1/1985 e de 1º/3/1992 a 4/6/1997**, há formulários e laudo pericial que informam a exposição habitual e permanente a **umidade** excessiva e **agentes químicos** decorrentes do trabalho como **lavador** de veículos - códigos 1.1.3 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e código 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Dessa forma, os interstícios acima devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos.

Por conseguinte, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício, vedada possível contagem concomitante com lapsos já homologados pela autarquia.

Assim, resta mantida a bem lançada sentença nesse aspecto.

Dos consectários

Quanto à correção monetária, destaque-se que 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 tange 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.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016004-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016004-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP070540 JAMIL JOSE SAAB
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDIRBELTO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	: SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	: 06.00.00178-0 3 Vr PINDAMONHANGABA/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, enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão da aposentadoria perseguida, 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. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho em contenda e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício vindicado. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

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 ."

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, pretende-se o reconhecimento do trabalho rural sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, no 1968 a 1969.

Analisados os autos, verifica-se haver início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em **1969**.

Por sua vez, os testemunhos ouvidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Assim, joierado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada.

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; 5.^a 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 controversos, de 22/09/1977 a 31/05/1992 e de 01/06/1992 a 30/09/2001, constam formulário e laudo técnico que informam que o segurado, no desenvolvimento de suas atividades, não ficava efetivamente exposto a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Quanto ao intervalo de 01/06/1992 a 30/09/2001 a parte autora ficou efetivamente exposta de modo habitual e permanente a poeira proveniente da movimentação de materiais e exposição por contato - código 1.2.10 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Insta destacar, 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.

Desse modo, apenas o lapso de 01/06/1992 a 30/09/2001 deve ser enquadrado como atividade especial, convertido em comum e somado aos demais períodos.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

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, em sua redação original, ambos da Lei n. 8.213/91.

Em relação à prescrição quinquenal, esta não se aplica ao caso concreto, por não ter decorrido, entre o requerimento na via administrativa e o ajuizamento desta ação, período superior a 5 (cinco) anos. Nesse sentido: TRF 3.^a R.; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7.^a Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.

No que se refere 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 3.^a 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.

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 reconhecimento do trabalho rural; **(ii) delimitar** o enquadramento da atividade especial ao intervalo de 01/06/1992 a 31/03/2006 e **(iii)** fixar os critérios de

incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028174-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028174-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARDOSO SOBRINHO
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 13.00.00000-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

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, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício vindicado, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Preliminarmente, alega sujeição da sentença ao reexame necessário, bem como a carência da ação por falta de prévio requerimento administrativo. No mérito, alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação da especialidade, bem como a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda. Insurge-se, ainda, contra a fixação da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

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.

Apesar de 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.

Por outro lado, anoto que esta Nona Turma firmou entendimento em consonância dos precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas 213, do extinto TFR, e 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

Nesse aspecto, ficou decidido ser necessária a demonstração de prévio pedido administrativo e, se ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) 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 invocação da prestação jurisdicional.

Entretanto, na hipótese vertente, verifico que a Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, tornou evidente a existência de resistência à pretensão formulada.

Vale dizer, a contestação apresentada pelo INSS supriu eventual falta de interesse de agir, na medida em que tornou a questão controvertida, ao exigir a intervenção jurisdicional.

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 em discussão, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação (1979), o qual anota a qualificação de lavrador do autor. No mesmo sentido, a certidão de casamento (1985).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor, mas não são suficientes para comprová-lo além do período abrangido pelos documentos acima.

Nessa esteira, os depoimentos foram genéricos e mal circunstanciados para estender a eficácia dos apontamentos citados.

Quanto às anotações rurais do genitor, estas não são indicativas do efetivo labor do requerente.

Ressalto, ainda, que as declarações de terceiros são extemporânea aos fatos em contenda e, desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, **com a deficiência de não terem sido colhidos sob o crivo do contraditório.**

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício entre 25/07/1979 e 21/09/1985, 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 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, 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 em que o serviço foi prestado.

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).

Assim, em relação aos intervalos requeridos como especiais de 01/10/1986 a 31/05/1988; 01/09/1991 a 31/12/1993; 01/01/1994 a 03/06/1998 constam anotações em carteira de trabalho, formulários e laudo técnico que informam as atividades de "marinheiro I"; "marinheiro regional de convés", "mestre" e "mestre piloto", - código 2.4.3 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Contudo, quanto aos lapsos supramencionados, não é possível reconhecer o caráter especial em razão da atividade de marinheiro, pois o Decreto n. 53.831/64 enquadra especificamente como especial o período trabalhado como marítimo de convés de máquinas, de câmara e de saúde, bem como operários de construção e reparos navais.

Dessa forma, não restou comprovado que a parte autora exerceu atribuições de marinheiro nas condições apontadas.

Assim, inviável o enquadramento dos lapsos apontados como especial.

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) restringir** o reconhecimento do trabalho rural ao interstício de 25/07/1979 e 21/09/1985, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); **(ii) afastar** o enquadramento como especial dos lapsos de 01/10/1986 a 31/05/1988; 01/09/1991 a 31/12/1993; 01/01/1994 a 03/06/1998 e **(iii) julgar improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001517-81.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.001517-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : JHENIFFER STEFFANY CANDIDA DE JESUS DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP118319 ANTONIO GOMES e outro
REPRESENTANTE : FABIANA APARECIDA CANDIDA DE JESUS
ADVOGADO : SP118319 ANTONIO GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015178120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condená-lo a conceder auxílio-reclusão, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelação, a parte autora requer a concessão do benefício desde a data da prisão.

Contrarrazões apresentadas.

Manifestou-se o Ministério Público pelo provimento do apelo.

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, 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-

reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.

A controvérsia limita-se ao termo inicial do benefício.

O benefício foi concedido desde o requerimento administrativo, na forma dos artigos 80, caput c/c 74, II, da LBPS.

Afinal, o segurado foi recolhido em 29/7/2008 (f. 26/27), mas o benefício só foi requerido em 14/01/2010 (f. 28).

É que o requerimento administrativo de concessão do benefício foi levado a efeito já na vigência da Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, que tem a seguinte dicção (g.n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Assim, o benefício só será devido a contar do requerimento administrativo, inclusive para os incapazes.

Necessário registrar que o prazo previsto nos artigos 74da Lei n. 8.213/91 não possui natureza prescricional.

Trata-se de norma regulatória do momento da aquisição do direito.

Assim, o fato de a prescrição não correr contra absolutamente incapazes (artigo 169, I, do Código Civil de 1916; artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2002; artigo 103, § único, da Lei n.º 8.213/91) em nada altera a regra prevista no artigo acima referido.

As normas que afastam a ocorrência da prescrição para os absolutamente incapazes devem ser interpretadas em conjunto com o artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, que regula o momento da aquisição do direito.

Afinal, mesmo os absolutamente incapazes (artigo 3º do CC) e os relativamente incapazes (artigo 4º do CC) poderiam exercer seus pedidos por meio de seus respectivos representantes ou assistentes, não cabendo ao instituto previdenciário arcar financeiramente por omissão destes (pais, tutores e curadores).

Da conjugação de ambas as regras (prescrição afastada para os absolutamente incapazes + termo inicial a contar do requerimento quando posterior ao prazo de trinta dias) chega-se ao seguinte resultado da interpretação lógico-sistemática: *o benefício só será devido a contar da data do falecimento na hipótese de a pensão ter sido requerida pelo absolutamente incapaz dentro do prazo de trinta dias a contar do falecimento, hipótese em que o pleito foi denegado na esfera administrativa, deixando requerente fluir prazo superior a cinco anos para a propositura da ação judicial.*

Considerando a fuga do preso em 09/8/2010, o benefício só será devido até tal data e eventual pagamento relativo a período posterior deverá ser devolvido à autarquia previdenciária.

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, 25 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003493-91.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.003493-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELI BIASIN PRADO
ADVOGADO : SP208917 REGINALDO DIAS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício em contenda, desde 26/03/2008, com correção monetária e acréscimo de juros de mora, bem como honorários de advogado. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Preliminarmente, requer a nulidade da sentença, em razão da sentença proferida incluir objeto diverso da lide, infringindo o princípio da ampla defesa e do contraditório. No mérito, alega insuficiência de requisitos para conversão do tempo especial e comum e, por conseguinte, a impossibilidade de restabelecimento do benefício. Por fim, insurge-se contra a correção monetária e os honorários advocatícios. 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.

Preliminarmente, inviável decretar a nulidade da sentença. Depreende-se da inicial pedido de restabelecimento de benefício nos termos inicialmente considerados pela própria autarquia, incluindo os períodos debatidos na mesma empresa, qual seja a FEPASA.

Afasto, portanto, a preliminar de nulidade da sentença. 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 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). Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos enquadrados como especiais, de 01/03/1988 a 31/12/1989 e 01/01/1990 a 03/07/1995, há formulários e laudos técnicos que apontam a exposição habitual e permanente à óleo creosoto em via férrea - códigos 1.2.11 e 2.4.3 do anexo do Decreto n. 53.831/64, e código 1.2.10 do Decreto n. 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 de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Assim, os interstícios acima apontados devem ser enquadrados como atividades especiais, convertidos em comum e somados aos demais períodos, restando mantida a r. sentença neste ponto.

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.

No caso dos autos, somados os períodos reconhecidos aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 30 anos de serviço na data da EC n. 20/98, conforme planilha anexa à sentença.

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 contribuição.

Dos consectários

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 tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido 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 foi 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, quanto às parcelas vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos, até a elaboração da conta de liquidação deste julgado.

Os honorários advocatícios devem ser 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 Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005240-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005240-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VITORIA GOMES PERES incapaz
ADVOGADO : SP281791 EMERSON YUKIO KANEOYA
: SP176717 EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES e outros
REPRESENTANTE : JULIANA GOMES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00052401120094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condená-lo a conceder auxílio-reclusão, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

A tutela antecipada havia sido deferida (f. 47/49).

Nas razões de apelação, o INSS sustenta ser indevido o benefício, porque a renda do segurado recluso era superior ao limite legal.

Contrarrazões apresentadas.

Manifestou-se o Ministério Público pelo desprovimento do apelo, retroagindo-se a DIB à data da prisão.

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, 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Passo desde logo à análise do mérito.

Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.

Sabe-se que o auxílio-reclusão só é devido a dependentes de segurado de baixa renda, consoante o disposto nos

artigos 201, inciso IV, da Constituição Federal e art. 13 da Emenda nº 20/98.

De outra parte, o valor-limite referido no art. 13 da Emenda nº. 20/98 refere-se "àqueles" que recebem remuneração.

A redação desse artigo gerou diferentes interpretações, pois surgiram dúvidas se o limite ali mencionado se referia aos segurados ou aos dependentes.

Daí que deve prevalecer, no caso, a interpretação lógico-sistemática, exatamente para não se perder o foco em torno dos pressupostos e implicações sociais do auxílio-reclusão.

No caso, o limite da renda refere-se aos segurados, mormente porque a renda dos dependentes não integra a relação jurídica previdenciária no caso do auxílio-doença.

Em outras palavras, a relação jurídica previdenciária, para fins de configuração do direito a determinado benefício, é exclusivamente entre o segurado e o INSS.

Sendo assim, a configuração da dependência vem depois, e somente nesse ponto se admite a extensão da análise para a renda dos dependentes, isso no caso dos pais, filhos e irmãos.

Ao considerar-se que o limite da renda refere-se ao dependente, passa-se a distorcer a natureza da relação jurídica previdenciária, desconsiderando por completo a figura do segurado, o que extravasa dos limites da jurisdição, podendo ser evocada aqui a concepção do *Judicial Self-restraint*, presente na Suprema Corte norte-americana.

Tal distorção igualmente se estende ao cálculo do valor do benefício, pois, de um lado, concede-se o benefício com base na renda do dependente, mas calcula-se o valor da renda mensal com base na renda do segurado...

De qualquer forma, trata-se de situação em que o próprio Texto Supremo, por meio do poder constituinte derivado (art. 13 da EC 20/98), deu cabo à tarefa de operar a *distributividade* (artigo 194, § único, III), em vez de deixá-la a cargo do legislador infraconstitucional.

No caso, o próprio legislador constituinte derivado chamou para si a tarefa de dizer quem, dentre o universo de potenciais beneficiários, satisfará os requisitos para a concessão do benefício, mas sem relegar as demais regras já plasmadas pelo legislador infraconstitucional.

Se tal agir do poder constituinte derivado trouxe distorções sociais é outra história, pertinente ao Poder Legislativo e concernente aos limites e possibilidades econômico-financeiras do sistema previdenciário.

O fato é que não houve, com a edição do art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20/98, qualquer afronta ao disposto no art. 60, § 4º, IV, da Constituição Federal.

Em relação ao princípio da isonomia, plasmado no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, pode-se afirmar que não houve violação, porquanto o critério do limite do valor da renda mensal percebida é legítimo, para a aferição de direitos perante a Previdência Social.

Somente seria inconstitucional o critério do art. 13 da EC 20/98 se o valor limite fosse inferior ao salário mínimo, tido como o mínimo vital para fins de sustento, à luz do art. 7º, IV, da Constituição Federal.

Nesse diapasão, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99 igualmente não poderá ser considerado ilegal ou inconstitucional, já que baseado na própria Emenda Constitucional nº. 20/98.

Por outro foco, não se pode perder de vista que o sistema é realmente contributivo, à luz do art. 201, *caput*, da Constituição Federal.

Uma vez sendo contributivo, todos os parâmetros de renda a serem levados em conta são os referentes ao segurado, porque o rendimento dos dependentes filhos, maridos e esposas são irrelevantes, repita-se, a teor da regra do art. 16, I, da Lei nº. 8.213/91.

Nota-se que até mesmo o art. 80 da Lei nº. 8.213/91 refere-se à remuneração do segurado, pois fixa como requisito o fato de não receber remuneração da empresa nem estar no gozo de outros benefícios, nada dizendo a propósito da irrelevante existência e tamanho da renda dos dependentes.

Vários precedentes de Tribunais Federais consideraram que, para fins de baixa renda, deve ser analisada a situação exclusiva do segurado.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. I - A Lei 11.418/06 deu nova redação ao artigo 543 do CPC e introduziu uma nova sistemática de processamento nos recursos extraordinários, razão pela qual nos processos com controvérsias idênticas deve operar-se a repercussão geral, por força do que estabelece o artigo 543-B do referido diploma legal. II - O mérito da matéria em debate já foi apreciado em sede de recurso extraordinário pelo Supremo Tribunal Federal, que entendeu que a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes. III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002). IV - Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita,

seguindo orientação adotada pelo STF. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada (TRF 3ª Região - APELAÇÃO CÍVEL - 1057265 Processo: 2005.03.99.040907-3 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 08/03/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:18/03/2010 PÁGINA: 1470 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Em decisão proferida nos Recursos Extraordinários (REs 587365 e 486413), o Supremo Tribunal Federal, *em sede de repercussão geral*, pacificou a matéria, entendendo que o âmbito de aplicação do conceito de baixa renda, previsto no inciso IV, do art. 201, da CF/88, se restringe ao *segurado* e não aos dependentes deste.

Neste sentido, trago à colação a notícia veiculada no informativo 540 do STF: "A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes (CF: "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: ... IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"). Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual "para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso", e declarara a inconstitucionalidade do art. 116 do Regulamento da Previdência Social [Decreto 3.048/99: "Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."], que teve como objetivo regulamentar o art. 80 da Lei 8.213/91. RE 587365/SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 25.3.2009. (RE-587365)" *Grifei*.

Passo à análise do caso.

O limite do valor da "renda bruta" do segurado era de R\$ 654,67 (Portaria MPS n.º 342/2006), não tendo o segurado atendido a tal requisito, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.

O último salário-de-contribuição integral do autor, antes da prisão, foi inferior a isso, consoante se observa do CNIS (f. 75).

Devida a concessão do benefício, portanto.

No que se refere 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.

O INSS é sucumbente na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Referentemente 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.

Inviável o pleito ministerial, de retroação do termo inicial à data da prisão, porque implicaria *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO e DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para discriminar os consectários, somente.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000734-82.2013.4.03.6140/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : JAIME ANTONIO DE ANDRADE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007348220134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício. Sustenta, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença em decorrência da aplicação do artigo 285-A do CPC. No mérito, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

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.

Rejeito a preliminar suscitada.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.

Nesta demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Ademais, sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA N. 13/1992. LEI N. 10.302/2001. LEI N. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285-A, §2º, CPC.

1. O art. 285-A do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285-A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresse, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p. 91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285-A do CPC, sobrevindo a hipótese do § 2º do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/1/2009, p. 85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/1/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

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 - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante, ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)

"PROCESSIONAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR.

INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar

mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

Superada a questão processual, passo à análise do mérito.

O pedido consiste em revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, sem incidência do fator previdenciário, sob o argumento de ser inconstitucional sua aplicação.

Não merece acolhida a pretensão da parte autora.

A matéria versada neste feito já foi decidida pelo C. 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. 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."

(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 Nº 8.213/91. LEI Nº 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 nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 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 Nº 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 nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 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 nº 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, 18 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034438-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034438-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : ROSANA QUEIROZ DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 08.00.00132-9 2 Vt BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em ação de cunho previdenciário, que condenou o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença à parte autora e demais consectários legais, bem como determinou a

imediate implantação do benefício, em virtude da natureza alimentar de que se reveste.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Verifico, de início, que, nestes autos, embora tenha sido iniciada a fase de execução do julgado, inclusive com o oferecimento de embargos (autos apensados), a sentença que acolheu o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício não foi submetida à instância superior.

Assim, nos termos do art. 475, *caput*, do Código de Processo Civil, a sentença não pode ser executada. Por consequência, de ofício, **anulo** os atos posteriores à sentença de conhecimento.

Passo, pois, à análise da remessa oficial.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão do benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 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."

No caso dos autos, ficou demonstrado que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença até 1º/6/2008 (fl. 15). São, pois, incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando proposta esta ação, em 18/6/2008.

Quanto à incapacidade, de acordo com o laudo pericial de fls. 48/50, datado de 8/12/2009, a parte requerente é portadora de artrite e tendinite crônica do músculo supraespinhoso, males que a incapacitam de forma parcial e temporária para o trabalho, por causa da limitação de movimentos da articulação do ombro.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial, consideradas as limitações impostas pela doença e as atividades desenvolvidas pela parte autora (caixa e auxiliar de escritório), impõe-se a concessão de auxílio-doença, tal como deferido pela r. sentença.

Nesse diapasão:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/09/2010, p. 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Anoto, por pertinente, que, conforme se constata em consulta ao CNIS/DATAPREV, a parte autora após a cessação do benefício de auxílio-doença anteriormente recebido retornou ao trabalho, tendo mantido seu vínculo empregatício até 15/4/2009, e firmou novo contrato de trabalho a partir de 26/10/2009. Entretanto, na espécie, a manutenção do labor na época da realização do exame médico, não afasta a conclusão da perícia, pois o segurado, obrigado a aguardar por anos a implantação de seu benefício, precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

Esta Corte de Justiça já se posicionou nesse sentido, conforme entendimento esposado nos seguintes julgados: Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2004.03.99.036046-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 14/04/2008; Agravo de Instrumento n. 2005.03.00.080499-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 30/05/2006; Embargos Infringentes em Apelação Cível n. 268.552, Primeira Seção, Rel. Juíza Conv. Marisa Santos, julg. 03/05/2000; Remessa Ex-Ofício Processo: 96030044024, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, julg. 16/12/1997.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Quanto à correção monetária, destaque-se que 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 desde a citação até a data da conta definitiva (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 3/3/2006), 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.

Contudo, considerada a incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, deverão ser descontados os períodos em que a parte autora verteu contribuições.

Diante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, de ofício, **anulo** os atos praticados após a sentença de conhecimento e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora na forma acima indicada, e **determino** que por ocasião da liquidação sejam descontados os períodos em que foram vertidas contribuições. Mantenho, no mais, a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000247-06.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000247-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : RAIMUNDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002470620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte autora. Requer a declaração do tempo de serviço total apurado de mais de 37 anos (até a data da EC n. 20/98) e da inexistência de parcelas prescritas. Ademais, reafirma a condenação do INSS em conceder a aposentadoria vindicada, com a majoração da verba honorária.

Por seu turno, também recorre a autarquia. Sustenta a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho declarado e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria requerida.

Insurge-se, ainda, contra os consectários, suscita a ocorrência da prescrição quinquenal, e por fim, 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.

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 do 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, pretende-se o reconhecimento do trabalho rural sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, no lapso de 1967 a 5/1976.

Analisados os autos, verifica-se haver início de prova material presente na certidão do Ministério do Exército, a qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1975.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, foram vagos e mal circunstanciados para afiançar o labor rural anteriormente a 1975. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.*

Ressalto, ainda, que as anotações rurais do genitor presentes nos autos não são indicativas do labor do requerente. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural apenas no interstício de 1º/1/1975 a 31/5/1976, 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, 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 2/7/1979 a 8/9/1981, 1º/7/1982 a 28/2/1990 e 14/10/1991 a 5/3/1997, constam formulários e laudos técnicos 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/3/1990 a 23/4/1991, 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.

Destarte, os interregnos acima identificados devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos incontroversos, restando mantida a r. sentença neste ponto.

Não obstante, em virtude do reconhecimento parcial do período rural alegado, estão ausentes os requisitos para a obtenção da aposentadoria requerida.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Quanto ao prequestionamento suscitado, 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 apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) restringir** o reconhecimento do trabalho rural ao interstício de 1º/1/1975 a 31/5/1976, 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) julgar improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012892-38.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : ANA RODRIGUES DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00109-4 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Requer a reforma integral do julgado, decretando-se a procedência. Alega que a pensão por morte deve ser concedida, mesmo com a perda da qualidade de segurado do *de cujus*.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença deve ser mantida, porque o pedido da parte autora é manifestamente despropositado.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **01/4/2009** (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à **qualidade de segurado** de Agnaldo Soares de Melo, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não está comprovada à luz dos elementos probatórios constantes dos autos.

Ora, ele jamais contribuiu para a previdência social, descumprindo durante toda a vida seu dever, conquanto trabalhasse como contribuinte individual.

Sem filiação, não há que se falar em concessão de benefício previdenciário, à evidência.

Inaplicável, no mais, a parte final do disposto no artigo 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, porquanto o falecido não havia preenchido os requisitos para nenhuma aposentadoria.

O fato de o artigo 26, I, da LBPS dispensar a carência em nada altera a conclusão acima estabelecida.

Afinal, carência e filiação são entidades distintas da previdência social, de modo que configura erro grosseiro sua equiparação.

Somente a legislação pretérita previa a possibilidade de concessão de pensão mesmo diante da perda da qualidade de segurado do *de cujus*. Tal benesse não foi mais acolhida na atual Lei nº 8.213/91.

Ora, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato gerador (falecimento) que o originou.

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte: **PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I - 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. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A manifesta inexistência de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado, hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL).

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, 25 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000620-85.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000620-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALDIR MIGUEL DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP232428 PATRICIA VANZELLA DULGUER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Sustenta a ausência de comprovação da atividade especial. Insurge-se, ainda, contra consectários.

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.

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 (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 2.0.1, 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.

Nesse sentido, em relação aos intervalos de 19/3/1973 a 15/12/1975, 10/8/1976 a 20/8/1986, 22/8/1986 a 2/6/1989 e de 1º/8/1989 a 1º/10/1989, já houve o respectivo enquadramento, consoante se verifica da análise e decisão técnica de atividade especial (f. 98).

Quanto ao lapso de **2/5/1972 a 23/11/1972**, há formulário, elaborado com base em laudo técnico, o qual indica a exposição habitual e permanente a níveis de **ruído** superiores aos limites previstos na norma em comento e a **agentes químicos** (hidrocarbonetos) - códigos 1.1.6 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e código 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79;

Em relação ao intervalo de **3/9/1990 a 15/8/1995**, há formulário e laudo técnico que apontam a atividade de eletricitista de manutenção e a exposição à **periculosidade** decorrente de tensões elétricas superiores a 250 volts - código 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Desse modo, os interstícios acima devem ser enquadrados como atividades especiais.

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 ora enquadrados como especiais aos demais lapsos, a parte autora contava mais de 36 (trinta e seis) anos de serviço, nos termos da planilha de folhas 172.

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 à concessão da aposentadoria pleiteada.

Dos consectários

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.

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, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26069/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034439-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034439-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ROSANA QUEIROZ DE AZEVEDO
ADVOGADO	: SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
No. ORIG.	: 11.00.00113-7 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Tendo em vista a decisão proferida, nesta data, no processo de conhecimento n. 0034438-86.2012.4.03.9999 (apensado), a qual anulou todos os atos praticados na fase de execução, resta prejudicada a análise do recurso de apelação interposto nestes embargos à execução.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008108-28.2007.4.03.6119/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO BASSIN
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
No. ORIG. : 00081082820074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o recebimento de valores em atraso, referentes ao intervalo de 23/1/2002 a 31/5/2008, decorrentes da concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença, em 9/4/2010, julgou procedente o pedido. Inconformada, apela a autarquia. Insurge-se contra o valor dos honorários advocatícios.

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.

Da liberação dos valores em atraso

Inicialmente, consoante informação colhida no sistema HISCREWEB do INSS, verifica-se o pagamento das parcelas em atraso, objeto da presente demanda, no valor de R\$ 112.670,73, em 17/12/2009.

Assim, o objeto desta ação **não mais** subsiste, configurando a sua perda superveniente, pois realizada a tão almejada liberação dos créditos em atraso (PAB). Exsurge daí a carência da ação.

Com efeito, o cabimento da demanda passa pelo exame das condições da ação, a saber: a legitimidade, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual, o qual consiste no binômio necessidade/adequação.

Dessa feita, cumpre observar que, segundo o ordenamento jurídico vigente, ao receber a petição inicial o juiz analisará a regularidade formal da peça e a presença das condições da ação e dos pressupostos processuais.

Se a pretensão foi formulada corretamente e não apresenta nenhum vício que possa gerar nulidade e obstar o julgamento de mérito, determinará a citação do réu; senão, ordenará emenda à petição inicial na hipótese de vícios passíveis de correção ou indeferirá de plano a petição se os vícios forem insanáveis, nos do art. 295 do CPC, com extinção do processo sem resolução de mérito (art. 267, I, do CPC).

Ademais, ocorre que a questão não preclui com o prosseguimento do processo, pois as condições da ação e os pressupostos processuais são matérias de ordem pública, passíveis, portanto, de reexame, a qualquer tempo e em grau de jurisdição, a requerimento da parte ou de ofício, com fundamento no art. 267, VI, § 3º, do mesmo diploma legal.

Há ser ressaltado, ainda, que as condições da ação devem estar presentes também no momento do julgamento da lide, pelo que, ocorrendo no curso do processo a carência superveniente da ação, o único resultado possível é sua extinção sem resolução de mérito.

É justamente o caso dos autos.

Dessa forma, ante a patente perda de objeto no que tange ao pleito de liberação dos valores em atraso, o autor é carecedor desta ação em face da inexistência de interesse processual em sua vertente necessidade, nos exatos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA -

PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - APELAÇÃO DA AUTORA CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDA.

1. Não há que se conhecer de parte da apelação da parte autora, em que requer a aplicação dos índices inflacionários sobre os pagamentos efetuados, por se tratar de matéria estranha ao objeto da presente demanda, já que não foi suscitada, nem discutida e sequer julgada em primeiro grau de jurisdição.
2. Observa-se que, com a concessão do benefício na via administrativa, satisfêz-se integralmente o direito reclamado judicialmente pela parte autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário e, ademais, sem qualquer utilidade. Daí porque agiu corretamente o MM. Juízo a quo ao julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
3. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito.
4. Não se trata, por outro lado, de reconhecimento da procedência do pedido pelo réu (art. 269, II, do CPC), visto que consiste esse em mero ato unilateral de declaração de vontade do réu que renuncia ao seu direito de resistir à pretensão do autor, aderindo-se, inteiramente, a ela.
5. Não há que se falar em condenação do INSS ao pagamento das verbas de sucumbência, visto que a parte autora é quem indevidamente movimentou a máquina judiciária, ao propor, primeiramente, a presente ação judicial e, logo após, entrar com idêntico pedido administrativo junto ao INSS, o qual, prontamente, concedeu-lhe o benefício requerido. Verifica-se, pois, que caso tivesse requerido a parte autora o auxílio-reclusão diretamente ao INSS, esse já lhe teria sido deferido, não sendo necessário o ajuizamento da presente ação.
6. Oportuno salientar não se consubstanciar entendimento desse MM. Juízo a exigência do esgotamento das vias administrativas como condição do ajuizamento da ação, mas apenas a presença de uma lesão ou, pelo menos, de ameaça ao direito de percepção do benefício previdenciário.
7. *Apelação da parte autora conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida."*
(TRF 3ª Região, AC 94.03.094703-9, 7ª Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJ 28/06/2007, p. 374)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM CONHECIMENTO DO MÉRITO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que não reiterada sua apreciação, nas razões ou resposta da apelação. Inteligência do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. É de rigor a extinção do processo sem conhecimento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, em razão da falta de interesse de agir, uma vez que o provimento jurisdicional buscado pela parte autora desapareceu no curso do processo, por ter o INSS concedido o benefício pleiteado na via administrativa.
3. A condenação da autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser mantida, pois deu causa à propositura da ação. Incidência do princípio da causalidade.
4. *Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida"*
(TRF 3ª Região, AC 2001.03.99.031793-8, 10ª Turma, Desembargador Federal Galvão Miranda, DJ 23/11/2005, p. 747)

Por fim, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, por força do princípio da causalidade, no valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil e conforme orientação da Terceira Seção desta Corte.

Diante do exposto, **julgo** extinto o processo, sem resolução de mérito (art. 267, VI, do CPC), nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027492-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027492-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARLI PAZ DA SILVA
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00136-1 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela segurada contra sentença que julgou **procedentes** estes embargos, sob o seguinte fundamento: "(...) o benefício do LOAS não pode ser cumulado com qualquer outra prestação previdenciária por força de disposição legal (...) dessa forma, acolho os embargos apresentados pelo INSS, para prosseguir a execução pelo valor de fls. 05/07 destes embargos (...)".

A segurada pede a reforma da sentença: "(...) é inegável o transcurso de um longo espaço de tempo, entre a homologação da conta, expressada através da expedição do ofício requisitório pelo juízo monocrático e o deferimento e efetivo pagamento do precatório (...) os juros de mora no caso em comento devem ser computados até a inscrição do precatório no orçamento (...) esse Egrégio Tribunal há de reformar a r. sentença de extinção da execução (...)".

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Conforme se verifica, a segurada, ao elaborar suas razões recursais, tratou de matéria estranha à sentença, de modo que o recurso não merece ser conhecido.

Isso, porque incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II e 515, caput, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido:

"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento. A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC. Não conhecimento da apelação." (TRF 2ª Região - AC nº 96.02.02398-8/RJ - Primeira Turma - Julgado em 06.03.1996 - Publicado em 18/04/1996, p. 25.255, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca).

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª ed., p. 855:

"Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155)."

Esta Corte, igualmente, vem decidindo:

"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios. - Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...). - Apelação conhecida em parte e parcialmente provida." (Quinta Turma, AC

2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003, p. 597)

"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita(...). - Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido(...). - Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita. - Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento." (Quinta Turma, AC 2001.03.99.033943-0, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, DJU 04/02/2003, p. 539)

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é ilustrativa nesse mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO AGRAVO REGIMENTAL DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA, POR SIMETRIA, DO ENUNCIADOS SUMULARES 182 E 284 DO STJ E DO EXCELSO PRETÓRIO, RESPECTIVAMENTE. AGRAVO NÃO-CONHECIDO.

1. Esta Augusta Corte de Justiça possui posicionamento consolidado no sentido de que mesmo as matérias de ordem pública não prescindem do necessário prequestionamento, sendo inviável, portanto, sua apreciação de ofício nos casos em que não debatidas previamente pelo Tribunal de origem.

2. As razões do agravo regimental estão dissociadas dos fundamentos da decisão agravada, incidindo, por analogia, os enunciados n.º 182 e 284 das Súmulas do STJ e do STF, respectivamente: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" e "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. O prequestionamento consiste na exigência de que a questão de direito, veiculada no recurso especial, tenha sido previamente decidida no julgado recorrido. Não basta ter havido a mera menção do dispositivo legal no juízo de primeira instância, se este não consubstanciar a própria razão de decidir.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 871992/GO - Processo 2007/0044138-8 - Sexta Turma STJ - Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura - Julgado em 09.12.2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL - MATÉRIA NÃO ALEGADA NO RECURSO ESPECIAL - DISSOCIAÇÃO ENTRE AS RAZÕES DO RECURSO E O CONTEÚDO DO DECISÓRIO DO TRIBUNAL DE APELAÇÃO - SÚMULAS 282, 283 E 284, TODAS DO STF.

1. O recurso especial não foi conhecido porque não há qualquer vínculo entre o fundamento do acórdão recorrido e as razões do especial. Os dispositivos supostamente violados - arts. 620, 655, 677, 678, parágrafo único, 716-720 e 728, todos do CPC; art. 11 da Lei n. 6.830/1980 - não somente deixaram de ser tocados pelo aresto, como também em nada se relacionam com o objeto da decisão.

2. "Desse modo, seja por prescindir de impugnação ao fundamento do aresto atacado (ensejando a aplicação analógica da Súmula 283 do STF), seja por apresentar razões recursais logicamente dissociadas do julgado recorrido (dando azo à aplicação analógica da Súmula 284 do STF), não merece conhecimento o recurso especial no tocante."(REsp 839.620/PA, Rel. Min. Denise Arruda, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.2.2008, Dje 2.4.2008.)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1086212/RJ - Processo 2008/0193899-6 - Segunda Turma STJ - Min. Rel. Humberto Martins - Julgado em 18.12.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMOTOR DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO ATACADO. SÚMULA 284 DO STF.

1. Promotor de Justiça pode, em tese, ser demandado em sede de ação popular (art. 6º da Lei 4.717/65), caso lhe seja imputada a prática de atos lesivos ao patrimônio das entidades públicas.

2. Não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(REsp 703118/RS - Processo 2004/0147295-2 - Primeira Turma STJ - Min. Rel. Teori Albino Zavascki - Julgado em 04.04.2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. REGULARIDADE FORMAL. FALTA.

1 - Se a recorrente tece considerações acerca de matéria não decidida pela decisão, objeto de agravo de instrumento, o não conhecimento desse recurso pelo Tribunal de origem merece confirmação, porquanto, em casos deste jaez, falta à irrisignação o requisito formal (intrínseco) da regularidade formal.

2 - Violações de lei federal inexistentes.

3 - Recurso especial não conhecido."

(STJ - REsp 450550/RS - Sexta Turma - Rel. Ministro Fernando Gonçalves - Julgado em 15.10.2002).

"APELAÇÃO - RAZÕES.

Orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não se conhece de apelação desacompanhada de razões. A tanto corresponde o oferecimento de razões que não guardam pertinência com a causa, sendo estranha, pois, ao decidido."

(REsp 62466/RJ - Processo 95.0013018-1 - Terceira Turma STJ - Min. Rel. Eduardo Ribeiro - Julgado em 28.08.1995)

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, por estar dissociada da sentença, nos termos do explicitado acima.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2095/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006141-40.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.006141-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : VERONICA MONIQUE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP156953 LEILA DIAS BAUMGRATZ e outro
REPRESENTANTE : NATALINA DE JESUS FARIA SILVA
ADVOGADO : SP156953 LEILA DIAS BAUMGRATZ
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 178/185

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face da decisão monocrática de fls. 178/185, que nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial somente para isentar a Autarquia de custas e despesas processuais, em ação que objetivava a concessão de benefício assistencial.

Requer, o embargante, em preliminar, que acaso se entenda pelo descabimento dos embargos, receba os mesmos como Agravo, nos termos do art. 557, § 1º do CPC. Sustenta, em síntese, que a decisão monocrática deixou de manifestar-se sobre o requerimento formulado em seu parecer de fls. 173/173v, no sentido de ser o julgamento convertido em diligência para realização de novo estudo social, tendo em vista que a consulta efetuada junto ao CNIS indicava alteração da situação descrita no estudo social juntado aos autos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 535 do CPC, cabem embargos de declaração quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal".

A decisão embargada adotou tese jurídica diversa do entendimento do embargante.

Descaracterizada está, portanto, a existência de obscuridade, contradição ou omissão.

Assim, recebo os embargos de declaração como agravo previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil,

por ser o recurso adequado à parte.

Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça tem recebido os embargos declaratórios como agravo, em atendimento aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual.

Nesse sentido, a jurisprudência de que são exemplos os seguintes julgados:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. POSSIBILIDADE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REQUISITO PARA O DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS. INOCORRÊNCIA.

I - Em homenagem aos princípios da economia, da instrumentalidade e da fungibilidade, os embargos declaratórios que buscam efeitos exclusivamente infringentes podem ser recebidos como agravo interno.

II - O dissídio jurisprudencial invocado em embargos de divergência deve ser demonstrado da mesma maneira que no recurso especial interposto sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, ou seja, mediante realização de cotejo analítico entre os acórdãos confrontados com a mesma base fática, o que não ocorreu no caso dos autos. Embargos de declaração recebidos como Agravo Regimental e improvido."

(STJ, 2ª Seção, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº. 878911, Processo 200800083089-RS, DJU 24/04/2008, p. 1, Relator Min. SIDNEI BENETI, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser

julgado pelo respectivo Relator. 2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. 4. Recebimento dos embargos de declaração como agravo. 5. Agravo desprovido. Decisão mantida."

(AC 00023997620114036117, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013 ..FONTE REPUBLICACAO:.).

Passo à análise das razões e observo que a decisão monocrática de fls. 178/185 merece ser reconsiderada.

Inicialmente saliento a desnecessidade de ser o julgamento convertido em diligência para a produção de novo estudo social, uma vez que as informações extraídas do banco de dados da Previdência Social - Cnis Cidadão acrescidas das informações contidas no relatório de estudo social de fls. 115/118, juntado aos autos em 25/08/2004, são suficientes à análise do mérito.

Trata-se de ação previdenciária visando à condenação do INSS ao pagamento de benefício assistencial em favor da incapaz Verônica Monique da Silva, representada nestes autos pela sua genitora Natalina de Jesus Faria.

A sentença proferida em 30/11/2006 pela 2ª Vara Federal de São José dos Campos- SP, julgou procedente o pedido da parte autora para condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário-mínimo mensal. Manteve a tutela antecipada já concedida e determinou o reexame necessário (fls. 151/157).

Apelou o INSS requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal ofertou parecer à fl. 173, requerendo a realização de novo estudo social, tendo em vista que a consulta ao Cadastro de Informações Sociais- CNIS indicava alteração da situação econômica do genitor da parte autora, o qual se encontrava aposentado por tempo de serviço.

Em julgamento monocrático, com fundamento no art. 557 do CPC, a então Relatora negou seguimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial somente para isentar a Autarquia das custas e despesas processuais, mantendo no mais, a sentença que julgou procedente o pedido (fls. 178/185).

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 mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

No caso em análise, o laudo médico pericial de fls. 92/94 foi claro em afirmar a incapacidade total e permanente da parte autora por ser portadora de Síndrome de Down.

O Estudo Social, juntado aos autos em 25/08/2004, informou que a parte autora residia com seus pais e outros três irmãos menores, em casa própria, com cinco cômodos. Na ocasião da visita da Assistente Social, restou informado de que o pai estava desempregado, sendo que a renda mensal total era de R\$500,00 (quinhentos reais), incluído nesse valor o benefício assistencial pago à requerente por força de tutela antecipada.

Dessa forma, à luz das informações contidas nesse estudo socioeconômico, encontravam-se preenchidos os

requisitos legais à concessão do benefício requerido nestes autos.

No entanto, observadas as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - Cnis Cidadão em nome do genitor da parte autora, observa-se que ele trabalhou para a empresa Gerdau Açominas S/A até dezembro de 2003, sendo que neste mês, a sua remuneração foi de R\$ R\$2.054,90 (dois mil e cinquenta e quatro reais e noventa centavos).

Em setembro de 2004, um mês após a visita da Assistente Social, o genitor da parte autora passou a efetuar recolhimentos à Previdência Social como contribuinte individual, para a seguir, obter novas colocações profissionais com vínculo empregatício anotado em CTPS, até passar a receber benefício previdenciário de aposentadoria a partir de 02/06/2008.

Assim, procedendo nova análise da situação econômica do núcleo familiar, considerando os dados obtidos do CNIS conforme extratos anexos, observa-se que entre o ano de 2003 e final do ano de 2004, a renda familiar era, em média, de R\$2.260,00, sendo neste valor incluído o benefício assistencial recebido pela parte autora, que à época representava R\$260,00.

Considerado o núcleo familiar com seis integrantes, tem-se que a renda *per capita* era R\$ 376,66 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta e seis centavos), portanto superior ao salário-mínimo vigente à época que era de R\$260,00.

Outrossim, os extratos obtidos no CNIS indicam que entre o ajuizamento da ação em 08/01/2001 até a realização do estudo social, o genitor da requerente auferia remuneração com valores superior a R\$1.000,00 (mil reais).

Portanto, tendo em vista que não foi comprovada a situação de miserabilidade e hipossuficiência econômica da parte autora, no sentido de que não poderia ter seu sustento assegurado pela sua família, é de rigor, a reconsideração da decisão de fls. 178/185 para julgar improcedente o pedido.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 178/185 para dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Determino à comunicação ao INSS para revogação da tutela antecipada deferida nestes autos.

Intime-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019782-71.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019782-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : SERGIO MASSENA AMORIM
ADVOGADO : SP093096 EVERALDO CARLOS DE MELO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051129 CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 03.00.00726-2 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por SERGIO MASSENA AMORIM, espécie 42, DIB 28/06/1996, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-)revisão da RMI do benefício, com a atualização monetária dos salários de contribuição utilizados no PBC do benefício pelo índice integral do IRSM de fevereiro/94 - (39,67%);

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A ação foi inicialmente distribuída a uma das Varas Cíveis do Juízo Estadual de Suzano/SP.

Às fls. 27/29, após a citação e contestação, o processo foi extinto sem resolução do mérito, tendo em vista a falta

de interesse processual, ante a inadequação da via eleita. Considerou o juízo que o valor atribuído à causa se insere na alçada do Juizado Especial Federal, e não na competência da justiça estadual. A sentença foi anulada por este TRF, que determinou o prosseguimento do feito no juízo de origem (fls. 43/48).

Nova sentença proferida às fls. 51/52, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a retificar a renda mensal inicial do autor para R\$ 895,85 para a data da concessão do benefício, e efetuar o pagamento da diferença a partir de outubro/98. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa.

Certidão de trânsito em julgado da sentença em 14/07/2006 (fls. 54).

Apresentados os cálculos pelo autor (fls. 59/64), determinou-se a citação do INSS, nos termos do art. 730 do CPC.

Opostos embargos à execução (processo apenso a estes autos), foi suspenso o andamento do feito principal até decisão final (fls. 14 do apenso).

Os embargos à execução foram julgados procedentes, determinando-se a retificação dos índices de reajuste indicados pelo embargado, acolhendo o cálculo da contadoria do juízo. O INSS apelou da sentença. Os autos subiram a este TRF onde, de ofício, foi determinado que a sentença proferida na fase de conhecimento fosse submetida ao reexame necessário por este Tribunal, anulando-se todos os atos processuais posteriores à prolação da mencionada sentença, inclusive os referentes à execução em curso, restando prejudicado o recurso.

Após o trânsito em julgado da decisão proferida nos embargos à execução, o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano determinou a remessa dos autos à 1ª Vara da Justiça Federal da 33ª Subseção Judiciária (fls. 67/70 do apenso).

Foi suscitado conflito de competência neste TRF, julgado procedente para declarar competente o juízo suscitado, ou seja, o juízo de direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

O Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Suzano, por sua vez, suscitou conflito negativo de competência perante o STJ. O conflito não foi conhecido, nos termos da decisão transitada em julgado perante a Corte Superior, razão pela qual o autor requereu, na execução, a expedição de precatório (fls. 109).

Determinada a manifestação da autarquia em cinco dias, ao que requereu a remessa dos autos principais, com o respectivo apenso (embargos à execução) a este TRF, para possibilitar o cumprimento da análise do reexame necessário.

Os autos subiram a este TRF, onde foram distribuídos em 14/10/2013.

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 do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"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.

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

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"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.

Assim, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "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" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão (por maioria) que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 28/06/1996 e a ação foi proposta em 01/10/2003. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que não transcorreu o prazo decadencial, considerando-se o termo inicial do benefício fixado na ação ou a data do trânsito em julgado da concessão.

Quanto à aplicabilidade do IRSM de fevereiro/94 na atualização dos salários de contribuição, verifica-se que o INSS já procedeu à revisão administrativa, por força de ação civil pública, conforme extrato que ora anexo,

chegando a uma RMI reajustada de R\$ 895,83, praticamente a mesma fixada na sentença.

O INSS não pagou as diferenças, nem implantou a nova RMI, por ter considerado ocorrida a decadência do direito, hipótese acima afastada. Mas, quanto ao fundo de direito, admitiu o direito do autor à revisão pleiteada.

Portanto, o interesse de agir remanesce, tendo em vista que, afastada a decadência, a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido encontra respaldo em cálculo da própria autarquia, pelo que merece ser mantida, quanto à matéria de fundo de direito.

Porém, não fixada a correção monetária e os juros, passo à análise dos consectários legais.

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.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária, nos termos acima preconizados, mantendo, no mais, a sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata revisão do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Sergio Massena Amorim
CPF: 688.221.548/00
DIB: 28/06/1996
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005796-18.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005796-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : ALVARO LAGE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00057961820064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 166/175 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da data do requerimento, fixando, ao final, sucumbência recíproca. Feito submetido ao reexame necessário.

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntários, subiram os autos a esta instância.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

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 de 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;

(...)

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.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido. [Tab]

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Ao caso dos autos.

Destaco, inicialmente, que a natureza especial dos períodos deduzidos na exordial não será objeto desta decisão, tendo em vista que tais intervalos não foram reconhecidos como especiais pelo Juízo *a quo* e não houve insurgência por parte do interessado a este respeito.

Sendo assim, os períodos de trabalho do requerente serão apenas computados como tempo de serviço comum. Somando-se apenas os períodos constantes da CTPS (fls. 17/26 e 127/131), do CNIS (fls. 104/105) e das guias de recolhimento (fls. 132/158), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data imediatamente anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **28 (vinte e oito) anos, 3 (três) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da

aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 28 anos, 3 meses e 27 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 1 ano, 8 meses e 3 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40%, equivalem a 2 anos, 4 meses e 4 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (28 anos, 3 meses e 27 dias), ao período faltante para 30 anos (1 ano, 8 meses e 3 dias) e ao período adicional imposto pela EC 20/98 (8 meses e 1 dia), o requerente deveria comprovar o somatório de 30 anos, 8 meses e 1 dia de tempo de contribuição.

Contava ele, por sua vez, conforme informações da planilha anexa a esta decisão, na data do requerimento administrativo (09 de outubro de 2007 - fls. 59/60), com **30 (trinta) anos, 9 (nove) meses e 4 (quatro) dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.**

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 26 de maio de 1948 (fl. 16) e, na data do pedido em sede administrativa, já havia completado a idade mínima, a qual fora implementada em 2001.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

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, *in casu*, 09 de outubro de 2007 (fls. 59/60).

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.

Quanto aos honorários advocatícios, não obstante esta Turma tenha firmado entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, no presente caso, mantém-se a sucumbência recíproca fixada na r. sentença de primeira instância, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

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.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por tempo de contribuição**, deferida a ALVARO LAGE DOS SANTOS com data de início do benefício - (DIB: 09.10.2007), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

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. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.
São Paulo, 31 de outubro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012838-82.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012838-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EVANDRO BRITO DA SILVA
ADVOGADO : SP149491 JOEL GOMES LARANJEIRA
No. ORIG. : 06.00.00034-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual pleiteia a parte autora o enquadramento de atividade especial, para fins de revisão da aposentadoria por tempo de serviço que percebe desde 15/10/98.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a revisão postulada; fixou os consectários, mas deixou de anotar o reexame necessário.

Inconformada, apelou a parte ré. Suscita, como prejudicial de mérito, a prescrição quinquenal; no mérito, pugna pela reforma da sentença, porquanto não restou demonstrado o exercício da atividade especial da parte autora; supletivamente, requer novo ajuste nos consectários legais.

Com 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 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 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 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; 5.^a 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 seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

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. 2.^o 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).

A propósito, ainda, da comprovação do tempo de serviço prestado em condições especiais, sob a égide dos Decretos n. 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, o enquadramento das atividades dava-se por **grupos profissionais e pelo rol dos agentes nocivos**, sendo que, se a categoria profissional à qual pertencesse o segurado se encontrasse entre aquelas descritas nos anexos dos decretos, a concessão de aposentadoria especial, caso houvesse implementação de todos os requisitos legais, independia de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, exceto para a exposição a ruídos e calor, que sempre exigiu prova pericial. Para a comprovação das atividades exercidas pelo segurado, foi criado o "SB 40", formulário no qual constavam as atividades especiais exercidas, bem como suas especificações.

Busca a parte autora o reconhecimento da natureza especial dos interregnos de 9/1/1980 a 28/1/1980 e de 21/5/1998 a 14/10/1998.

Na espécie, em relação ao período enquadrado (9/1/1980 a 28/1/1980), consta formulário padronizado que atesta a exposição do autor aos agentes agressivos "fumos de solda" e "radiações não ionizantes" decorrentes da ocupação como soldador, fato que possibilita o enquadramento até 5/3/1997, em razão da atividade profissional, nos termos do código 2.5.3 dos anexos aos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79.

Cumpra, ainda, reconhecer a atividade especial de soldador exercida no lapso de 29/5/1998 a 17/9/1998 (data do SB) com exposição, habitual e permanente, à solda tipo MIG e fumos metálicos - código 2.5.3 do anexo ao Decreto 83.080/79.

Ressalte-se que a autarquia já reconheceu administrativamente o período especial de 24/5/1996 a 28/5/1998, de modo que se afigura incontroverso o curto intervalo de 21/5/1998 a 28/5/1998.

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.

Dos Consectários

A revisão é devida desde a DER 15/10/1998, **respeitada a prescrição quinquenal**.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148, do C. Superior Tribunal de Justiça, e 8, deste E. Tribunal Regional, 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, § 1.^o, 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. 5.^o, que deu nova redação ao art. 1.^o-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.

Havendo a parte autora decaído de parte mínima do pedido, 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 § 3.^o do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

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) delimitar o enquadramento do tempo especial

ao lapso de 29/5/1998 a 17/9/1998; (ii) fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Mantida, no mais, a sentença arrostada.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025556-14.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025556-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
INTERESSADO : IRINEU MENUZZO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP186011A ELTON TAVARES DOMINGHETTI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 266/269
No. ORIG. : 04.00.00064-4 1 Vr SERRA NEGRA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS face de decisão monocrática de fls. 266/269, que nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Foi deferida a tutela antecipada. Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão merece ser reconsiderada, eis que infringiu o disposto nos artigos 128, 460 e 515 do Código de Processo Civil, ao proferir julgamento *extra petita*, uma vez que concedeu à parte autora aposentadoria proporcional, em ação que objetivava o restabelecimento de aposentadoria especial.

É o relatório

Decido.

Trata-se de ação previdenciária em que Irineu Menuzzo pleiteia o restabelecimento do seu benefício de aposentadoria especial que lhe fora concedido a partir de 18/11/1985, contudo, cancelado administrativamente pela Autarquia em razão da apuração da ocorrência de fraude em sua concessão.

Os autos foram instruídos com a cópia do processo administrativo e consoante documento de fl.155, item "3", considerou a Autarquia, que não havia naqueles autos, discriminação de atividades insalubres, penosas ou perigosas, de maneira que, não seria possível o reconhecimento de atividade especial ao requerente.

Efetuada novo cálculo do tempo de serviço de labor da parte autora, após a exclusão dos períodos reconhecidos como fraudulentos, obteve-se o tempo de serviço total de atividade comum de 27 anos e 2 meses, conforme planilha à fl.154.

A sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que não seria possível restabelecer a aposentadoria especial, uma vez que ela fora indeferida por falta de amparo legal (fls. 227/229). Apelou a parte autora e no julgamento desse recurso, de forma monocrática nos termos do art. 557 do CPC, foi proferida a decisão de fls. 266/268, a qual, deu parcial provimento à sua apelação para determinar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, após reconhecer o período de 02/07/1969 a 30/04/1977 e de 01/08/1977 a 04/12/1984 como atividade especial, por exposição ao agente nocivo ruído, com fundamento no formulário SB-40 de fl.56. Na ocasião, foi deferida a tutela antecipada.

Irresignado, o INSS interpôs Agravo requerendo a reconsideração desta decisão e, observo que lhe assiste razão. Há que se observar, preliminarmente, que a decisão agravada deve ser preservada na parte em que teceu considerações com relação a independências das esferas criminal, civil e administrativa, no trecho que abaixo é reproduzido:

"Inicialmente, esclareço que o fato de ter o autor sido absolvido da acusação criminal de fraude, tipificada no art. 171, § 3º, do Código Penal, c.c. art. 155, IV, "a", da Lei nº 3.807/60, nos autos da ação penal nº 89.0027393-0 que tramitou perante a 3ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo, não ilide a constatação da fraude no âmbito administrativo por parte do INSS, pois referida ação foi julgada improcedente por insuficiência de provas. A respeito do tema, confira-se:

ADMINISTRATIVO. ABSOLVIÇÃO EM PROCESSO CRIMINAL POR AUSÊNCIA DE PROVAS. DANOS

MORAL E MATERIAL, NÃO CONFIGURADOS. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Hipótese em que foi instaurado processo administrativo, com o intuito de apurar supostas irregularidades na concessão do benefício previdenciário da autora (pensão por morte de trabalhador rural). Constatada fraude na documentação que embasou a concessão do benefício, o INSS procedeu ao cancelamento da pensão recebida pela autora. Com fulcro na denúncia de fraude feita pelo INSS, o Ministério Público intentou ação penal que resultou na absolvição da autora, por ausência de provas, motivo pelo qual a apelante pleiteia indenização por danos materiais e morais.

2. O nosso ordenamento jurídico adota a independência entre as responsabilidades civil, criminal e administrativa. Somente haverá vinculação no âmbito civil em relação ao conteúdo da decisão na esfera criminal quando reconhecida a inexistência material do fato ou a negativa da autoria, o que, in casu, não ocorreu, tendo em conta que a absolvição da autora deu-se por ausência de provas.

3. O fato de a autora ter sido absolvida, por ausência de provas, em processo na esfera penal não gera direito à reparação por danos morais e materiais. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

4. "O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige" (REsp 898.005/RN, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 19/06/2007, DJ 06/08/2007 p. 528).

5. Apelação a que se nega provimento.

(AC 200684010008322, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::25/03/2010 - Página::133.)

Sobre o cancelamento ou a suspensão de benefício previdenciário, a jurisprudência desta Corte, na linha dos julgados do Superior Tribunal de Justiça e em observância ao enunciado da Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal, é no sentido de que referido ato deve ser precedido de regular procedimento administrativo, no qual se oportunizem ao segurado ou beneficiário a ampla defesa e o contraditório, em respeito às garantias previstas no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

A título ilustrativo, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. A ação de mandado de segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que não demandam dilação probatória.

2. A Administração Pública pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, assegurados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial (Súmula n. 473, do STF).

3. Constatada qualquer ilegalidade no ato de concessão do benefício previdenciário, deverá o ente autárquico efetuar a devida correção, respeitando-se as garantias constitucionais estatuídas nos incisos LIV e LV, do artigo 5º, da Constituição da República, ou seja, o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório.

4. Inexistente o direito líquido e certo, uma vez caracterizada a irregularidade na concessão do benefício na esfera administrativa, e tendo sido respeitadas as garantias constitucionais. Mantida a suspensão do benefício.

5. Apelação não provida.

(AMS 200661830062248, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F, DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 666.)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. APOSENTADORIA. CONCESSÃO E POSTERIOR CANCELAMENTO. LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO.

I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social, de que é exemplo o art. 69 da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei nº 9.528/97.

II - Orientação da Súmula nº 473/STF, cujo enunciado também explicita a sujeição da revisão do ato administrativo ao respeito às garantias constitucionais que protegem o cidadão dos atos estatais, notadamente o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, mandamentos explicitados no art. 2º da Lei nº 9.784/99.

III - O processo administrativo de que derivou o cancelamento da aposentadoria por tempo de serviço da impetrante norteou-se pela obediência ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa.

IV - Restou obedecido o prazo do art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/99, eis que, apresentada a defesa pela beneficiária em 26-7-2004, o julgamento do recurso deu-se em 27-7-2004, antes, portanto, do transcurso dos 30 (trinta) dias a que alude o dispositivo legal citado.

VI - A suspensão do pagamento do benefício previdenciário foi efetivada após ter tido a impetrante a oportunidade de contrapor-se ao conjunto probatório esboçado pela "Equipe de Controle Interno".

VII - A impetrante não comprovou ter recorrido da decisão que obstou o pagamento da aposentadoria à Junta de Recursos da Previdência Social.

VIII - Da decisão administrativa questionada já não cabe mais qualquer recurso naquele âmbito, conforme a prova dos autos.

IX - Apelação desprovida.

(AMS 200461050102870, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:15/07/2010 PÁGINA: 1146.)

No caso em exame, conforme comprovam as cópias do processo administrativo (fls. 74/169), foram observados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, tendo sido assegurada a oportunidade do segurado se manifestar a respeito da suspeita de fraude, consoante termo de declarações de fls. 143/144.

Efetuada diligências a respeito da veracidade dos vínculos anotados na CTPS do autor, foi constatado que houve adulteração do contrato de trabalho para a empresa Universal S/A, relativamente à data de saída, em que constava na carteira como sendo 31/03/1962, quando na realidade seria 08/05/1961, consoante afirmado pelo próprio segurado em seu depoimento. Quanto ao trabalho na empresa Campineira Industrial S/A, foi confirmada a falsidade do vínculo, pois o segurado nunca trabalhou na referida empresa, consoante pesquisa de fls. 147/148. No mais, observo que assiste razão ao INSS e a decisão agravada é, de fato, *extra petita*, já que acolheu pretensão diversa da veiculada na inicial, violando, assim, os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, que assim dispõem:

"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."

"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."

Anoto precedente nesse sentido:

"AGRAVO (ART. 557, CAPUT, DO CPC). PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA PETITA . NULIDADE DO DECISUM.

I- A sentença deve ser proferida de acordo com o disposto nos arts. 128 e 458 do Código de Processo Civil.

II- Verifica-se da leitura da R. sentença (fls. 44/53) que o MM. Juiz a quo preferiu decisão de natureza diversa do pedido formulado na peça inicial. Trata-se, dessa forma, de sentença *extra petita*, proferida em desacordo com o disposto nos arts. 128 e 458, inc. III, do Código de Processo Civil, o que determina a sua anulação neste grau de jurisdição e a remessa dos autos à origem, para que outra sentença seja proferida, após o regular processamento do feito.

III-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.

IV-Agravo improvido."

(AC nº 1513267, 8ª Turma, Desembargador Federal Newton de Lucca, DJF: 16/02/2012).

Em nova análise dos autos, verifica-se que foi indevido o reconhecimento do tempo de atividade especial laborado pela parte autora no período de 02/07/1969 a 30/04/1977 e de 01/08/1977 a 04/12/1984, descritos no formulário SB-40 de fls.56, em que exerceu a atividade de mecânico de manutenção na tecelagem Giometti, França & Cia.LTDA.

Citado formulário, indica que no período em questão, houve a exposição do autor ao agente nocivo ruído em nível de 94 a 96 dB, de forma habitual e permanente. Não houve a apresentação nestes autos de laudo técnico, do qual somente há menção no referido formulário.

É de se considerar, que essa parte da decisão configura julgamento *extra petita*, eis que não foi objeto do pedido inicial formulado nesta ação, a qual visava tão somente ao restabelecimento do benefício de aposentadoria especial cancelado administrativamente.

Mesmo que a inicial houvesse formulado expresso pedido para o reconhecimento desse período de atividade especial, seria indevido o seu reconhecimento, uma vez não há nestes autos o laudo técnico, que é exigido para a comprovação da especialidade quando se trata do agente nocivo ruído, nos termos da legislação previdenciária. Ademais, a atividade de mecânico de manutenção em tecelagem, desempenhada pela parte autora, não se enquadra como atividade insalubre, perigosa ou periculosa, consoante as hipóteses constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Assim, procedendo ao recálculo de todo o tempo de serviço laborado pelo autor, verifica-se que está correta a

planilha de cálculo juntada à fl. 154, que indica o tempo de labor de serviço comum de 27 anos, 2 meses e 7 dias, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria.

Posto isso, com fundamento no art.557, § 1º do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão agravada, para negar seguimento à apelação da parte autora, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido.

Comunique-se ao INSS para revogação da tutela antecipada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Transitado em julgado e 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 0048001-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048001-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAINE SILVA DE MELO incapaz
ADVOGADO : SP220451 JAIR MARANGONI
REPRESENTANTE : CICERA ANTONIA DA SILVA
ADVOGADO : SP220451 JAIR MARANGONI
No. ORIG. : 07.00.00003-1 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte de trabalhador rural.

Parte autora beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Agravo retido interposto em face de decisão que afastou preliminar de carência de ação ante a falta de prévio requerimento administrativo.

Depoimentos testemunhais.

Sentença de procedência do pedido, para conceder a pensão por morte, no valor de um salário mínimo. Termo inicial a partir da citação (22/02/2007 - fls. 23vº). Condenação do INSS em honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Deferida antecipação de tutela. Não determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. Em preliminar, reitera o agravo retido interposto. No mérito, pugna pela improcedência do pleito, ante a não comprovação da qualidade de segurado especial do falecido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, quanto à extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de requerimento administrativo, observo que em outros feitos de minha relatoria, tenho adotado o entendimento majoritário da jurisprudência, no sentido de que a ausência de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário implica em carência do interesse processual do autor da demanda, isso porque somente depois de ultrapassado o prazo previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com a inércia da autarquia, é que surge o interesse processual do segurado para pleitear em juízo a concessão ou revisão do benefício previdenciário.

Não se exige o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos (Súmula 9 desta Corte e jurisprudência dominante). Contudo, esse entendimento não exclui a necessidade de prévia provocação administrativa, sob pena de transferir-se ao Poder Judiciário o exercício

de função que não lhe é típica.

No caso dos autos, contudo, não há que se falar em carência de ação, pela falta de prévio requerimento administrativo.

Com efeito, o interesse processual da parte autora, que poderia não existir no momento do ajuizamento da ação, pois, em tese, não havia resistência à sua pretensão, surgiu quando o INSS contestou o mérito do pedido. Ora, ao contestar o pedido, efetivamente o INSS resistiu à pretensão da parte autora, caracterizando o seu interesse processual.

Assim, não merece prosperar o agravo retido ofertado pelo INSS.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento no ano de 2006, aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

In casu, a qualidade de segurado não foi comprovada.

A parte autora sustenta que seu falecido pai exercia atividades como trabalhador rural e servente de pedreiro, com prevalência dos serviços campesinos e assim detinha a qualidade de segurado.

À comprovação do alegado labor rurícola, a autora trouxe aos autos cópias de sua certidão de nascimento, lavrado aos 29/06/1992, do título de eleitor de seu genitor, expedido em 08/08/1978, e de ficha de inscrição daquele no Centro de Saúde de São João de Iracema, datada de 08/08/2006, nos quais o falecido se encontra qualificado como "lavrador".

Excetuando a ficha de inscrição do falecido no Centro de Saúde do Município de São João de Iracema, uma vez que não se acha assinada pela autoridade competente, os demais documentos são aptos a indicar, inicialmente, o trabalho rural de seu falecido pai, visto constar sua profissão de lavrador.

As testemunhas ouvidas (fls. 49/50) confirmaram que o falecido trabalhava na lavoura, entre cinco a sete meses por ano, exercendo atividade de ajudante de pedreiro no restante do ano, sendo que à época do falecimento estava no exercício de atividade campesina.

Todavia, a autora não juntou aos autos início de prova material do trabalho rural do genitor à época do falecimento. Deveras, na certidão de óbito do falecido (fls. 12), consta sua profissão como "pedreiro", o que descaracteriza sua condição de rurícola quando do falecimento.

Ressalte-se que, na esteira da jurisprudência pacificada, o exercício da atividade rural, para fins previdenciários, não pode ser reconhecido por meio de prova unicamente testemunhal. Nesse sentido o julgado do STJ que versa sobre a comprovação da condição de rurícola para concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, cujo entendimento é aplicável à comprovação da qualidade de rurícola do instituidor da pensão por morte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do STJ, para o fim de obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação do trabalho rural. É indispensável um início da prova material.

(...)."

(AGRESP 201202596000, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE 19/02/2013).

Acresça, por fim, que o *de cujus* também não havia implementado os requisitos para a obtenção de qualquer tipo de aposentadoria, o que permitiria a concessão do benefício pleiteado, conforme previsão do § 2º do art. 102 da Lei nº 8.213/91. De fato, nascido em 29/09/1959 (fl. 13) e falecido em 20/10/2006, aos 47 (quarenta e sete) anos, não tinha completado a idade mínima para a aposentadoria por idade, nem há nos autos qualquer prova de que faria jus à aposentadoria por invalidez.

Assim, ausente a comprovação da qualidade de segurado especial do falecido à época do óbito, despicienda a análise da condição de dependente da parte autora, sendo de rigor a reforma do julgado singular.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para reformar a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação supra. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício de pensão por morte. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.
Publique-se. Intimem-se.
Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001591-89.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001591-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FRANCISCO RODRIGUES LOREDO FILHO
ADVOGADO : SP078163 GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG103609 GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00015918920074036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 98/100 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu a atividade rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões de apelação de fls. 102/107, requer o autor a reforma do *decisum*, com a procedência total dos pedidos, ao fundamento de que houve o preenchimento dos requisitos legais para a aposentação, na modalidade integral.

Por seu turno, em razões de apelação de fls. 111/116, argui o INSS, preliminarmente, a falta de interesse de agir, ante a inexistência de prévio requerimento do benefício através da via administrativa. No mérito, requer a reforma do *decisum*, com a improcedência dos pedidos, ao fundamento de que não houve o preenchimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e, por fim, suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para julgamento.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Passo a examinar a matéria preliminar suscitada.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa. Nesse sentido, esta Corte, inclusive, pacificou a questão de acordo com o enunciado da Súmula nº 9.

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão exaurimento, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pesem as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos, distribuídos por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado: 5ª Turma, AC nº 563.815, Rel. Des. Fed.

Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709.

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesse e instaurando a lide. Confira-se precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491.

Quanto ao mérito, 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, obedecidos 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.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

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 Scartezzini, 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 sitiante 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 rural 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.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"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:

(...)

§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."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. 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." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e,

como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco o Documento Escolar de fl. 15, o qual atribuiu a seu genitor, em 1961, a qualidade de lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, ao menos no período de 1965 a 1972, em que a prova oral produzida à fl. 81 corroborou a prova documental apresentada no período, eis que foi clara ao afirmar que a parte autora trabalhou durante este interregno, em regime de economia familiar, junto à Fazenda Golfo, o que perdurou até o início da atividade urbana.

Por outro lado, a testemunha de fl. 86, apesar de mencionar ter tido contato com o autor de 1960 a 1970, revelou-se frágil, genérica e desmerecedora de credibilidade, na medida em que não demonstrou segurança em comprovar a prática de labor campesino a partir da data requerida na inicial. Inicialmente, quando indagada, respondeu que durante tal lapso temporal "Parece que o pai do autor era empregado. Indagado se o autor ajudava o pai, respondeu que eles moravam juntos", não mostrando familiaridade com a realidade dos fatos, nem sendo categórica quanto ao acontecido. Além disso, afirmou que "frequentava o local para pescaria aos sábados e domingos, geralmente uma ou duas vezes por mês", ou seja, poucas vezes para poder efetivamente precisar que o autor dedicava-se às lides campesinas durante o período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade RURAL, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1965 e 31/10/1972 (dentro dos limites do pedido), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Tendo em vista que o autor laborou em regime de economia familiar, é certo que a ele 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 (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 21/36) e do CNIS (em anexo), sobre os quais não pairou nenhuma controvérsia.

Ressalte-se que não prospera o argumento do INSS, no sentido de que não devem ser considerados como tempo de serviço os vínculos anotados na CTPS não constantes no CNIS. Isso porque as atividades devidamente registradas em carteira de trabalho gozam de presunção legal e veracidade *juris tantum*, e prevalecem se provas em contrário não são apresentadas, como *in casu*. Precedente: TRF 3, 9ª Turma, AC 00010161419984039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU DATA:02/02/2004.

Contava a parte autora, portanto, em 25/09/2007, data do ajuizamento da ação, com **36 anos, 11 meses e 16 dias de tempo de serviço**, suficientes à aposentação por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. *In casu*, mantenho o termo inicial da aposentadoria na data da citação, haja vista que o direito alegado restou demonstrado apenas neste âmbito.

A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. ISENÇÃO DE CUSTAS. TERMO INICIAL .

(...)

X - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado a contar da data da citação do INSS, momento em que tomou conhecimento da pretensão da autora e a ela resistiu.

XI - Recurso do INSS e oficial improvidos. Recurso da autora provido".

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2000.03.99.005683-0, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 409).

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.

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, razão pela qual mantenho o fixado no *decisum*.

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 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. Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço integral, deferida a Francisco Rodrigues Loredó Filho com data de início do benefício - (DIB: 31/10/2007), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, e dou provimento à apelação do autor**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS, para que dê cumprimento a esta decisão.

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 0008356-93.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008356-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDGARD POLICARPO
ADVOGADO : SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00083569320074036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por EDGARD POLICARPO, espécie 32, DIB 01/06/1990, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a revisão do auxílio-doença, nos termos do art. 144 da Lei 8.213/91, para que os reflexos dessa revisão se façam sentir na aposentadoria por invalidez;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal e deduzidos eventuais valores adiantados no âmbito administrativo, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

Às fls. 100/101, foi deferido o pedido de antecipação da tutela.

A sentença manteve a tutela concedida às fls. 100/101, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a autarquia a revisar o benefício nos termos do art. 144 da Lei 8.213/91, bem como a pagar a aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25%, previsto no art. 45 da Lei 8.213/91. Em decorrência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal e compensados os pagamentos efetuados sob a mesma rubrica, com correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, e verba honorária que fixou em 15% do valor da condenação

Em apelação, o INSS alegou que a antecipação da tutela causa grave lesão aos cofres da Previdência Social e requereu a suspensão do cumprimento da decisão, nos termos do art. 558, § único do CPC. Argüiu as preliminares de decadência do direito e prescrição quinquenal. No mérito, sustentou a legalidade do cálculo aplicado e requereu a improcedência do pedido. No caso de entendimento contrário, pediu modificação no critério de aplicação da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

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 do STJ e dos demais Tribunais.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

A propósito, é de se transcrever o enunciado do Superior Tribunal de Justiça - Súmula 85, lavrado nos seguintes termos:

"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 a propositura da ação."

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:
"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.

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

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"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.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "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" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 04/06/1989 e a ação foi proposta em 14/12/2007. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

DA CONCESSÃO DO ADICIONAL DO ARTIGO 45 DA LEI 8.213/91

Tratando-se de aposentado por invalidez, que necessite de assistência permanente de outra pessoa, é de se

observar o que estabelece o art. 45 da Lei 8.213/91, que assim determina:

"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

- a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;*
- b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;*
- c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão."*

Por outro lado, é de se deixar consignado que o Dec. 3.048/99 estabelece no Anexo I quais as hipóteses para concessão do referido adicional:

"RELAÇÃO DAS SITUAÇÕES EM QUE O APOSENTADO POR INVALIDEZ TERÁ DIREITO À MAJORAÇÃO DE VINTE E CINCO POR CENTO PREVISTA NO ART. 45 DESTE REGULAMENTO.

1 - Cegueira total.

2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.

3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.

4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.

5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.

6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.

7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.

8 - Doença que exija permanência contínua no leito.

9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária.

O Juízo a quo determinou a realização da perícia médica, cujo laudo foi juntado aos autos às fls. 134/137.

Examinando o referido laudo, verifico que o autor é portador de seqüela grave de múltiplos acidentes vasculares cerebrais - AVCs, apresentando, em decorrência, redução de força nos quatro membros, déficit de equilíbrio e coordenação motora, sendo que o referido laudo é conclusivo que o autor depende de terceiros para realização das atividades e locomoção, uma vez que se encontra total e permanentemente incapacitado. Acrescente-se, ainda, que o autor é portador de patologia pulmonar grave (DPOC - Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica). Portanto, preenche os requisitos para obtenção do adicional pretendido, devendo ser mantida a condenação neste particular.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

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 legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

DOS JUROS DE MORA

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.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO á remessa oficial e ao recurso para julgar extinto o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício, com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV do CPC. Mantida a condenação do acréscimo de 25% do valor da aposentadoria por invalidez, com fundamento no art. 45 da Lei 8.213/91. A correção monetária e os juros de mora devem aplicados da maneira exposta. Face à sucumbência recíproca, as partes devem responder pelos honorários de seus respectivos patronos.

Oficie-se o INSS do teor desta decisão, a fim de que eventuais valores concedidos na antecipação da tutela sejam

compensados.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045506-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045506-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WALDEMAR DE OLIVEIRA WEDEKIN
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00085-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Laudo judicial.

Depoimentos testemunhais.

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 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".

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 52-53) constatou que o autor é acometido de "epilepsia". E concluiu pela incapacidade total 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 no título eleitoral, emitido em 08.09.75, cuja qualificação declarada à época era a de lavrador (fl.07).

Deve ser fixado o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

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.

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).

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, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de WALDEMAR DE OLIVEIRA WEDEKIN, CPF 282.915.768-07, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 22.10.07, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

2008.61.05.005376-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CELIO DE FREITAS
ADVOGADO : SP273492 CLÉA SANDRA MALFATTI RAMALHO e outro
PARTE RE' : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Cuida-se apelação interposta pelo INSS em face de r. sentença que lhe julgou procedente o pedido para declarar inexigível a cobrança efetuada pelo requerido, de restituição do benefício pago a maior ao autor, a título de auxílio-doença (NB 31/505.583.133-9) e aposentadoria por invalidez (NB 32/527.325.744-8), antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

A r. sentença ainda julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, na forma do artigo 267, VI, do CPC, em relação ao HSBC BANK BRASIL S/A - BANCO MULTIPLO.

Postula o apelante a reforma do julgado, para fins de improcedência do pleito, sustentando ser cabível a restituição, na forma dos artigos 115, II, § 1º, da LBPS e 154, II, §§ 2º e 3º, do Decreto nº 3.048/99.

Contrarrazões apresentadas.

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, tal regra 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).

A r. sentença é de ser reformada pelas razões que passo a expor.

Deve ser enfatizado desde logo que a Administração Pública tem o dever de fiscalização dos seus atos administrativos. Afinal, ela goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo dado rever os atos de seus próprios órgãos, anulando aqueles eivados de ilegalidade, bem como revogando os atos cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.

Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), além da Lei nº 9.784/99, aplicável à espécie.

A Administração pode rever seus atos. Ao final das contas, a teor da Súmula 473 do E. STF "*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos a apreciação judicial*".

Enfim, deve o INSS observar as regras constitucionais, sob pena de ver seus atos afastados por intervenção do Poder Judiciário. Com efeito, a garantia do inciso LV do artigo 5º da Constituição da República determina que em processos administrativos também deve ser observado o contraditório *regular*.

Sobre essa garantia do contraditório e da ampla defesa, preleciona Vicente Greco Filho o seguinte: "...o inc. LV assegura aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Consideram-se meios inerentes à ampla defesa: a) ter conhecimento claro da imputação; b) poder apresentar alegações contra a acusação; c) poder acompanhar a prova produzida e fazer contraprova; d) ter defesa técnica por advogado, cuja função, aliás, agora, é essencial à

Administração da Justiça (art. 133); e e) poder recorrer da decisão desfavorável.

Por sua vez, o contraditório é a técnica processual e procedimental que impõe a bilateralidade do processo. Todos os atos do processo devem ser realizados de modo que a parte contrária possa deles participar ou, pelo menos, possa impugná-los em contramanifestação. A Constituição não exige, nem jamais exigiu, que o contraditório fosse prévio ou concomitante com o ato. Há atos privativos de cada uma das partes, como há atos privativos do juiz, sem a participação das partes. Todavia, o que assegura o contraditório é a oportunidade de a eles se contrapor por meio da manifestação contrária que tenha eficácia prática..." (Manual de Processo Penal, Saraiva, São Paulo, 1991, pp. 55/56).

Especificamente no caso de benefícios previdenciários, o artigo 11 da Lei nº 10.666/2003 tem a seguinte dicção: "Art. 11. O Ministério da Previdência Social e o INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes.

§ 1º Havendo indício de irregularidade na concessão ou na manutenção de benefício, a Previdência Social notificará o beneficiário para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de dez dias.

§ 2º A notificação a que se refere o § 1º far-se-á por via postal com aviso de recebimento e, não comparecendo o beneficiário nem apresentando defesa, será suspenso o benefício, com notificação ao beneficiário.

§ 3º Decorrido o prazo concedido pela notificação postal, sem que tenha havido resposta, ou caso seja considerada pela Previdência Social como insuficiente ou improcedente a defesa apresentada, o benefício será cancelado, dando-se conhecimento da decisão ao beneficiário."

Pela análise dos autos, constato que houve obediência ao devido processo administrativo por parte da autoridade impetrada, tanto que a própria parte autora não alegou na petição inicial, com *causa petendi*, qualquer ofensa nesse sentido.

No caso, não há dúvidas de que os valores originariamente pago a título de auxílio-doença (R\$ 2.291,47) e aposentadoria por invalidez (R\$ 2.518,10) estavam incorretos, porque muito superiores ao devido.

O INSS, então, nada mais fez do que aplicar as normas vigentes, constantes da legislação, procedendo ao abatimento do percentual de 30% das rendas mensais vindouras.

Quando patenteado o pagamento a maior de benefício, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91. Trata-se de *norma cogente*, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

A lei normatizou a hipótese fática controvertida nestes autos e já trouxe as consequências para tanto, de modo que não cabe ao juiz fazer *tabula rasa* do direito positivo.

Há que se levar em conta, outrossim, o princípio geral do direito consistente na **proibição do enriquecimento ilícito**, que há de ser aplicado *dentro da razoabilidade*.

E as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto nº 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal. Logo, são válidas e eficazes.

Razoável é a **limitação do abatimento a 30%**, na forma estabelecida no artigo 154, § 3º, do regulamento.

Para além, há inúmeros precedentes nesse sentido, inclusive oriundos do Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se do **REsp 1.384.418/SC**, de relatoria do ministro Herman Benjamin. "*Não é suficiente, pois, que a verba seja alimentar, mas que o titular do direito o tenha recebido com boa-fé objetiva, que consiste na presunção da definitividade do pagamento*", ponderou o relator.

Em outro precedente do Superior Tribunal de Justiça (**REsp 988.171**), o ministro Napoleão Nunes Maia Filho elucidou a questão da seguinte forma: "*embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela*".

Enfim, em outros casos de pagamento indevido, há precedentes de tribunais federais no sentido da **necessidade de devolução**.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. DEVOUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99). I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está eivado de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). AUSÊNCIA

DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 115 DA LEI Nº 8.213/91 ÚNICA E EXCLUSIVAMENTE QUANTO AOS VALORES RECEBIDOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À SÚMULA VINCULANTE Nº 10. PRECEDENTES. 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 da matéria já decidida. 2. É indevida a cumulação de aposentadoria e auxílio-acidente quando um destes benefícios previdenciários foi concedido após 11 de novembro de 1997, data da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, na esteira do decidido pelo Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial 1.296.673/MG (Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 22.08.2012, v.u., DJe 03.09.2012), submetido à sistemática dos recursos representativos da controvérsia (CPC, art. 543-C). Conclusão que não representa ofensa ao direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI). 3. Indevida a devolução dos valores recebidos pelo autor a título de cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria, pois tais verbas possuem natureza alimentar e foram recebidas de boa-fé, por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela. Ressalva, entretanto, quanto aos valores recebidos no âmbito administrativo, sobre os quais incide a regra prevista no art. 115 da Lei nº 8.213/91. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. Isso não conduz à necessária declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/91. Ausência de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 5. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 6. Agravos a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1789514, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS. 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua curatelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proibem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA).

PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA. - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/07/2009 PÁGINA: 825 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Quanto à questão do empréstimo consignado, levado a efeito no valor do benefício do autor, obtido junto ao HSBC BANK BRASIL S/A - BANCO MÚLTIPLO, trata-se de questão que não interfere na relação jurídica

previdenciária, mantida entre autor e previdência social.

Ipsa facto, a circunstância de o empréstimo consignado comprometer a maior parte da renda mensal do benefício (com sobra de R\$ 52,91, segundo a petição inicial) constitui questão pessoal do autor, a não interferir no dever de devolver o valor indevidamente percebido.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000235-42.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000235-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO LUCIO PEREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : UIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00002354220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º e inciso II, da Lei 8.213/91. A sentença foi submetida ao duplo grau obrigatório. Foi concedida a antecipação da tutela.

Em sua apelação a autarquia sustenta que calculou a RMI do benefício de aposentadoria por invalidez de acordo com as disposições legais vigentes.

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.

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."

Observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, 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.

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.

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.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao reexame necessário, tido por interposto, e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Determino que seja expedido ofício ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à revogação da tutela antecipadamente concedida. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003121-48.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.003121-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES ALCARAZ
ADVOGADO : SP058905 IRENE BARBARA CHAVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00031214820084036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os conseqüentes, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

Requer a apelante a reforma do julgado e conseqüente denegação do pleito, alegando não haver comprovação da dependência da autora em relação a seu filho. Impugna a concessão da tutela específica e conseqüentes.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

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, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do falecimento, ocorrido em 07/10/2002(certidão de óbito à f. 15):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida neste processo.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Ocorre que não há provas mínimas da dependência econômica da autora em relação a seu filho, conquanto morassem juntos, autora e filho.

A autora trabalhava, na época do falecimento, e por isso tinha **renda própria**, como se vê do **extenso histórico de contribuições** constante do CNIS e dos depoimentos das testemunhas.

Os depoimentos das duas testemunhas ouvidas indicam que o *de cujus* vivia com a mãe e a irmão e contribuía para as despesas da casa, sempre tendo tido preocupação com o bem-estar da mãe e da família (f. 168/169).

Porém, considerando que o *de cujus* tinha suas próprias despesas, nada mais natural que colaborasse com o orçamento doméstico.

Colaboração nas despesas jamais pode ser equiparado à dependência econômica, sob pena de deturpação do teor da norma previdenciária.

O fato de a renda do filho integrar, de alguma forma, o orçamento familiar não significa que haja dependência econômica em relação a ele.

Reitero que o CNIS da autora comprova que a autora sempre teve renda própria, de modo que a colaboração do

filho com as despesas da casa implicava **incremento na renda, não relação de dependência**.

Entendo, assim, **indevido o benefício** porque não comprovado que a autora dependia da ajuda financeira do filho. Cito julgados pertinentes, originários deste TRF da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. 1. 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. 2. Qualidade de segurado do falecido comprovada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito. 3. Ausência de comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido. 4. Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL 1433831, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1376, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A parte autora não faz jus ao benefício pois não configuram dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, visto que a parte autora recebe benefício de aposentadoria por idade, bem como seu esposo recebe benefício de aposentadoria especial. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido (APELAÇÃO CÍVEL 1802444, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada. - Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório consistente. - Qualidade de segurado do de cujus não comprovada, pois o último vínculo empregatício do falecido cessou em 06.11.1992, sendo que o óbito ocorreu em 09.08.1996. - O fato de ser portador do vírus HIV, que pode desenvolver a AIDS, nem sempre produz incapacidade física. Além disso, segundo documentos médicos encartados nos autos, a doença foi constatada quando o falecido não ostentava a condição de segurado. - Apelação a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1736125, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).

Para além, a autora está recebendo auxílio-doença, desde 13/9/2012.

Há vários precedentes do Superior Tribunal de Justiça com o entendimento segundo o qual, em casos de **presunção de dependência relativa**, se o interessado já tem renda própria por meio do recebimento de benefício previdenciário, não há que se conceder pensão nestes casos.

Nesse diapasão:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. FILHO MAIOR INVÁLIDO. ART. 16, I, § 4º DA LEI N. 8.213/91. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA. ELIDÍVEL POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. REVISÃO DE FATOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 estabelece uma presunção relativa de dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do mesmo dispositivo, e, como tal, pode ser elidida por provas em sentido contrário.

Precedente: (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado DO TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 1/04/2011, DJe 6/6/2011).

2. O Tribunal de origem negou provimento à pretensão, por entender que (I) o recorrente não possuía relação de dependência com a mãe, pois já recebia a pensão pela morte do pai, o que lhe garantia o sustento e, (II) que o montante recebido foi aplicado pela representante legal também em favor do demandante, que com ela convivia. Assim, a despeito da fixação da DIB na data do óbito, o demandante somente pode receber os valores referentes à pensão decorrente do óbito do pai, a contar da data do óbito da mãe.

3. Não há como infirmar os fundamentos do Tribunal de origem, pois tal medida demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, esbarrando na Súmula 7/STJ" (Agravo regimental improvido (AgRg nos EDcl no REsp 1250619 / RS AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2011/0093633-5 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 06/12/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DESCARACTERIZADA PELO TRIBUNAL A QUO. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Consoante entendimento firmado pelo Tribunal a quo, não procede o pedido de pensão por morte formulado por filho maior inválido, pois constatada ausência de dependência econômica, diante do fato de ser segurado do

INSS e receber aposentadoria por invalidez.

2. Rever esse entendimento, requererá necessariamente o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, vedado em sede de recurso especial a teor da Súmula n.º 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido" (AgRg no REsp 1369296 / RS, AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2013/0042998-2 Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 16/04/2013, Data da Publicação/Fonte, DJe 23/04/2013).

"AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 7. PRECEDENTES DA EG. SEXTA TURMA.

1. O eg. Tribunal a quo negou o benefício de pensão por morte por entender que, embora inválido quando do óbito da sua mãe, o segurado a muito não dependia dela para se manter, percebendo já à altura do falecimento benefício previdenciário (auxílio-doença transformado, posteriormente, em aposentadoria por invalidez).

2. Rever esse entendimento, por sua vez, requererá necessariamente o revolvimento do material fático-probatório dos autos, impossível em sede de recurso especial a teor da Súmula n.º 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Precedentes da eg. Sexta Turma.

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp 1254081 / SC, AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0108497-6, Relator(a) Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (8215) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA, Data do Julgamento 05/02/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 25/02/2013).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005646-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005646-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSE EDUARDO CAPASCIUTTI PEDROSO
ADVOGADO	:	SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
No. ORIG.	:	08.00.00103-7 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

O(A) autor(a) ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 02.02.1989 a 30.11.1991, de 01.12.1991 a 30.01.2001 e a partir de 01.05.2001 e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o ajuizamento da ação - 11.07.2008, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas.

Sentença proferida em 28.10.2008, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não ter o autor a carência e tampouco o tempo de serviço suficientes para a concessão do benefício, ainda que considerados os períodos especiais reconhecidos e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Recurso adesivo do autor, requerendo a averbação do tempo de serviço rural indicado e o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.09.1988 a 31.01.1989.

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.

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.

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 atividade rural, o autor juntou certidão de casamento dos pais, celebrado em 05.05.1956, onde o pai se declarou lavrador, certidão de nascimento, lavrada em 31.12.1963, onde o pai se declarou lavrador, título de eleitor, emitido em 12.01.1982, onde se declarou lavrador, CTPS do pai com anotações de vínculos de trabalho, a partir de 01.04.1975, em serraria, matadouro, empresas de locação de mão-de-obra, construção civil e chácara e CTPS própria, com anotações de vínculos somente urbanos, desde 13.06.1978 (fls. 37/48).

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.

Entretanto, embora o autor alegue ter trabalhado, desde tenra idade, com o pai, nas lides rurais, a partir de 01.04.1975 o pai tem vínculos de trabalho urbano, descaracterizando a condição de rurícola anotada na certidão de nascimento do autor, o que inviabiliza o reconhecimento do tempo de serviço rural anterior ao primeiro vínculo de trabalho urbano do autor, com início em 13.06.1978.

Considerando o título de eleitor, emitido em 1982, e o depoimento de José Antonio Ferraz, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1982 a 31.01.1985, visto que a partir de 13.02.1985 o autor tem vínculo de trabalho urbano.

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.

Analiso o tempo especial.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou cópias da CTPS e perfis profissiográficos previdenciários (fls. 49/55).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra

amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Entretanto, não foram apresentados laudos técnicos e os PPPs emitidos por Italo Lanfredi S/A Indústrias Mecânicas não indicam exposição a nenhum fator de risco, o que impede o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 13.06.1978 a 30.07.1981, de 13.02.1985 a 02.04.1987 e de 02.02.1989 a 05.03.1997.

Embora o autor tenha apresentado PPP para as atividades exercidas a partir de 05.03.1997, o documento indica que o uso de EPI era eficaz, o que também impede o reconhecimento da natureza especial do período.

De 01.09.1988 a 31.01.1989 o autor tem vínculo de trabalho na condição de "tratorista" (fls. 47v), atividade equiparada à de "motorista de caminhão" e, dessa forma, viável o reconhecimento da natureza especial desse período.

Portanto, conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação - 11.07.2008, o autor conta com 44 anos de idade e 28 anos, 4 meses e 20 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01.01.1982 a 31.01.1985, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rurícola, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de

indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, à apelação do INSS e ao recurso adesivo para reformar a sentença, reconhecer a natureza especial somente das atividades exercidas de 01.09.1988 a 31.01.1989 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Determino à autarquia a expedição de Certidão de Tempo de Serviço do período de 01.01.1982 a 31.01.1985, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata averbação.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARCIA BRANDAO incapaz
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
REPRESENTANTE : ODETE DE OLIVEIRA BRANDAO
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : decisão de fls. 234/236
No. ORIG. : 03.00.00062-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face de decisão monocrática (fls. 234/236) que deu parcial provimento à apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício assistencial em ação que julgou procedente o pedido para a concessão de benefício assistencial. Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão foi contraditória em alterar o termo inicial do benefício para a data da citação, uma vez que o INSS, em seu recurso de apelação de fls. 191/196, não se insurgiu quanto ao termo inicial tal como fora fixado na r. sentença e requerido pela parte autora na petição inicial. Pugna pelo acolhimento dos embargos com a correção da contradição apontada.

É o relatório.

Decido.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou. Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. OBSCURIDADE INEXISTENTE. I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC.

III. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

IV. embargos de declaração rejeitados." (AC 2010.03.99.008512-3, TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, J. em 26/03/2012)

No caso em exame, observo que assiste razão ao embargante.

A decisão embargada deu parcial provimento à apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício assistencial concedido à parte autora, para fixá-lo a partir da data da citação.

Contudo, da minuciosa análise das razões do recurso de apelação do INSS, verifica-se que a Autarquia não se

insurgiu quanto a esse aspecto da sentença que fixou o termo inicial do benefício tal qual como requerido pela parte autora na inicial, ou seja, a partir do ajuizamento da ação em 29/04/2003.
Dessa forma, é de ser acolhido os presentes embargos para corrigir a contradição apontada, passando o dispositivo da decisão de fls.234/235 à seguinte redação:

"Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS."

Nos demais aspectos, fica mantida a decisão embargada.

Posto isso, ACOLHO os embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para sanar a contradição no que se refere à fixação do termo inicial do benefício assistencial a partir da propositura da ação (29/04/2003).

Comunique-se ao INSS para alteração da DIB.

Publique-se. Intime-se. Expeça-se o necessário.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028698-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028698-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE VICENTE FERREIRA
ADVOGADO : SP181234 THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO BARUFI
No. ORIG. : 06.00.00062-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de atividade como rurícola no período indicado na inicial e a concessão de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 12/41).

Como o autor obteve o benefício de auxílio-doença na via administrativa antes da citação (22/08/2006, previsão de término em 30/11/2006), pleiteou fosse desconsiderado tal pedido, antes da citação (fls. 46/47).

Contestação do INSS às fls. 57/78.

Em audiência realizada em 21/05/2007, o autor informou a cessação administrativa do auxílio-doença anteriormente concedido, com o que pleiteou a desconsideração da petição de fls. 46/47 e o prosseguimento do feito somente quanto ao pedido de auxílio-doença, desistindo do pedido de declaração de cômputo de serviço rural. Colhido o depoimento pessoal do autor.

Determinada a realização de perícia judicial, o que foi efetuado em 07/05/2008, laudo às fls. 124/127.

A sentença de fls. 141/146 excluiu da lide o pedido de reconhecimento do tempo laborado como rurícola, analisando somente o pedido de auxílio-doença. Como o perito judicial reportou-se à incapacidade parcial e permanente e a acidente de trabalho ocorrido em 2005, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-acidente à autora, desde a data da cessação do benefício anterior de auxílio-doença (novembro/2006, fls. 75). Juros de mora de 1% ao mês, correção monetária nos termos da tabela do TJ/SP, a partir

da data em que cada benefício deveria ter sido pago. Honorários advocatícios fixados em 10% dos valores a serem apurados, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ).

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 09/12/2008.

Em sede de embargos de declaração, considerados protelatórios, o juízo fixou multa de R\$ 500,00, a ser paga pelo autor.

O INSS apelou, alegando que não cumpridos os requisitos para a concessão do auxílio acidente. Se vencido, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial aos autos.

O autor interpôs recurso adesivo, objetivando a exclusão da multa imposta em embargos de declaração e a majoração da verba honorária.

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.

A sentença é *extra petita*. A inicial não pleiteia a concessão de auxílio-acidente, no percentual de 50% do salário de benefício, decorrente de seqüelas que impossibilitem o trabalho anteriormente executado, mas sim de concessão de auxílio-doença negado na esfera administrativa ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Considerando que já houve apresentação de defesa pela autarquia, passo à análise do pedido, nos termos do art. 557 do CPC.

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 autor mantinha a condição de segurado à época do pedido, segundo os dados do sistema CNIS/Dataprev juntados aos autos.

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 124/127, exame efetuado em 07/05/2008, comprova que o autor (último trabalho como recebedor de boi em frigorífico, segundo declara, 58 anos quando da perícia) apresenta protrusão discal (hérnia de disco), osteopenia, osteófitos e artrose discreta na coluna lombar. A profissão do autor exige grande esforço físico, sendo constatado que a incapacidade é definitiva para médios e grandes esforços físicos, razão pela qual o autor está incapacitado para qualquer trabalho, de forma permanente e parcial. O perito não teve condições de informar a data de início da incapacidade.

A conclusão do juízo não está vinculada somente ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Os atestados médicos juntados não atestam a incapacidade total e permanente, apta a ensejar o benefício de aposentadoria por invalidez.

Porém, os dados da perícia permitem o restabelecimento do auxílio-doença cessado administrativamente.

Isto porque o primeiro pedido de desistência quanto ao pedido de auxílio-doença somente foi analisado na sentença, quando já cessado o benefício concedido administrativamente após o ajuizamento da ação.

Portanto, antes da análise do pedido de desistência, o autor já havia pedido sua desconsideração, o que torna possível a concessão do benefício, nos termos da sentença prolatada.

No mais, o laudo não vincula a enfermidade que acomete ao autor ao acidente ocorrido, que somente foi mencionado pelo autor como sendo fator agravante do processo doloroso anterior relacionado ao esforço físico, em razão do qual o autor já havia procurado um ortopedista que prescreveu medicação e fisioterapia, antes do citado acidente.

Relativamente à atividade que era desenvolvida habitualmente pelo autor, o perito foi claro quanto à incapacidade total e permanente. Não é caso de se determinar a reabilitação profissional para o autor, que tinha 58 anos na data da perícia, e sempre trabalhou em atividades que exigiam grande esforço físico, segundo seu relato.

Segue 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 INFORTUNÍSTICA 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)

Determino o restabelecimento do auxílio-doença cessado administrativamente em 31/01/2007 (informações do sistema CNIS/Dataprev anexas), tendo em vista toda a documentação juntada aos autos.

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 reconhecer a ocorrência de sentença *extra petita*, e, conseqüentemente, anular a condenação ao pagamento do auxílio-acidente. Prossequindo no julgamento, determino o restabelecimento do auxílio-doença desde a cessação administrativa, com os consectários legais acima especificados. Dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor, para excluir da condenação o pagamento da multa fixada em sede de embargos de declaração.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do auxílio-doença.

Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do autor à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: José Vicente Ferreira

CPF: 627.017.708-15

DIB: 31/01/2007

RMI: a ser calculada pelo INSS

Oficie-se o INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030004-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030004-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: ANTONIO OLIVEIRA ROCHA
ADVOGADO	: SP219556 GLEIZER MANZATTI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TIAGO BRIGITE
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 07.00.00122-3 2 Vr GUARARAPES/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 especial.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 01.07.1980 a 31.01.1983, de 01.04.1983 a 28.02.1985, de 01.03.1985 a 31.03.1986, de 01.11.1986 a 15.02.1988, de 01.03.1988 a 01.04.1992 e de 02.05.1992 a 25.09.2007 e condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas.

Sentença proferida em 09.03.2009, não submetida ao reexame necessário.

O autor apela, sustentando contar com mais de 26 anos de atividades exercidas em condições especiais e pede, em consequência, a concessão do benefício.

Apela o INSS, alegando não haver prova da exposição a agente agressivo, requerendo a reforma da 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 dos 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.

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."

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, o autor juntou cópias da CTPS, formulários específicos e perfil profissional previdenciário (fls. 13/33).

A atividade de "frentista" consta da legislação especial e sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser obrigatória a apresentação do PPP.

Assim, a natureza especial das atividades exercidas de 01.07.1980 a 31.01.1983, de 01.04.1983 a 28.02.1985, de 01.03.1985 a 31.03.1986, de 01.11.1986 a 15.02.1988, de 01.03.1988 a 01.04.1992 e a partir de 02.05.1992 pode ser reconhecida até 05.03.1997.

Embora tenha sido determinada a realização de perícia técnica, o laudo não pode ser admitido pois foi confeccionado por Técnico de Segurança do Trabalho.

O laudo técnico para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo deve ser realizado e firmado por Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho.

Ainda que tenha apresentado PPP, o fator que determina a insalubridade no exercício das atividades com produtos químicos é a exposição a agente agressivo em quantidade superior ao limite legal, o que não ficou demonstrado no documento.

Conforme tabela anexa, conta o autor com 15 anos, 9 meses e 20 dias de atividades exercidas em condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 01.07.1980 a 31.01.1983, de 01.04.1983 a 28.02.1985, de 01.03.1985 a 31.03.1986, de 01.11.1986 a 15.02.1988, de 01.03.1988 a 01.04.1992 e de 02.05.1992 a 05.03.1997.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031703-85.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031703-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : PEDRO DORIGON espolio
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA REZENDE DORIGON e outros
: ANDREIA DORIGON RODRIGUES

APELADO : ADRIANA CRISTINA DORIGON OLIVERO
ADVOGADO : CLAUDEMIR DORIGON
 : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 : MARCELO GARCIA VIEIRA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00080-1 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/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 revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau reconheceu a prescrição e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00, ressalvando os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

O autor apela, sustentando que a prescrição atinge somente as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, requerendo a reforma da 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 dos Tribunais.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

A melhor solução a ser dada ao caso é a preconizada no artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil:

Artigo 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1º - Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2º - Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3º - Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (Artigo 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. (Parágrafo acrescido pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

Assim, não é o caso de se decretar a nulidade do feito, mas de decidi-lo nos termos das questões suscitadas e discutidas, mesmo que a sentença não as tenha apreciado.

Os doutrinadores pátrios se orientam no mesmo sentido.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("*Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*", 4ª edição, 1999, Ed. Revista dos Tribunais) comungam do mesmo entendimento (p. 1003):

§ 1º: 4. Questões suscitadas e discutidas. Mesmo que a sentença não tenha apreciado todas as questões suscitadas e discutidas pelas partes, interessados e MP no processo, o recurso de apelação transfere o exame destas questões ao tribunal. Não por força do efeito devolutivo, que exige comportamento ativo do recorrente

(princípio dispositivo), mas em virtude do efeito translativo do recurso (v. comentários preliminares ao CPC 496, verbete "efeito translativo"). Quando o juiz acolhe a preliminar de prescrição, argüida pelo réu na contestação, deixa de examinar as demais questões discutidas pelas partes. Havendo apelação, o exame destas outras questões não decididas pelo juiz fica transferido para o tribunal, que sobre elas pode pronunciar-se. O CPC 516, na redação dada pela L. 8950/94, repete o conteúdo do CPC 515 § 1º, sendo totalmente inócuo, pois a devolução das questões anteriores à sentença (CPC 516) já está prevista na norma ora comentada. V. comentários CPC 516.

Theotonio Negrão (*Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* / Organização, seleção e notas Theotonio Negrão com a colaboração de José Roberto Ferreira Gouvêa - 30a edição atual. até 05 de janeiro de 1999, São Paulo, Saraiva, 1999, p. 640) (p. 529) traz julgado:

"Tratando-se de caso de apelação com impugnação da sentença em seu todo, impunha-se à Corte de Cassação o reexame, não apenas das questões decididas pelo juízo de primeiro grau, mas também daquelas que, podendo ter sido apreciadas, não o foram" (STJ, 2ª Turma, REsp. 7121-SP, relator Min. Ilmar Galvão, j. 13-03-91, deram provimento, v.u., DJU 08-04-91, p. 3871)

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."

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, o autor juntou formulário específico e laudo técnico da Açucareira Lorenzetti S/A (fls. 23/27) e formulário específico da JM Desmatamento e Terraplenagem Ltda (fls. 33).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.1998.

Assim, a natureza especial das atividades exercidas de 01.08.1969 a 06.02.1971 pode ser reconhecida, visto que o autor estava submetido a nível de ruído superior ao limite legal.

O autor não juntou cópias das CTPS e, embora o formulário da JM Desmatamento e Terraplenagem Ltda indique que exercia a função de "tratorista", na contagem da autarquia ele consta como "operador de máquina", atividade não enquadrada na legislação especial, sendo indispensável a apresentação do laudo técnico para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo, documento não trazido aos autos, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.06.1995 a 19.03.1998.

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, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 01.08.1969 a 06.02.1971, condenando o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo - 20.04.1998, respeitada a prescrição quinquenal, com 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. 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% das parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata revisão do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000310-33.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.000310-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BENEDITO AUGUSTO FERREIRA
ADVOGADO	: SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
No. ORIG.	: 00003103320094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 68/69 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu a atividade rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões de apelação de fls. 77/79, requer o INSS a reforma do *decisum*, com a improcedência do pedido, ao fundamento de que não houve o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria proporcional.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para julgamento.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

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, obedecidos 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.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

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 sitiante 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, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"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:

(...)

§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."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. 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." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e,

como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, a parte autora instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais sua certidão de casamento (fl. 19), a qual atribuiu a ele, em 1975, a qualidade de lavrador.

Frise-se que o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 16, apesar de confeccionado em data anterior à da certidão de casamento, encontra-se com o campo "Profissão" ilegível.

É certo que vinha decidindo no sentido de que o ano do início de prova material válida 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).

No caso dos autos, a testemunha Antônio Roberto Graciano (CD-R, arquivo audiovisual, fl. 72) foi enfática ao afirmar que conhecia o autor desde o ano de 1974 ou 1975, sendo que desde então este exercia atividade rural. Por seu turno, a testemunha Ornélio Gonçalves de Oliveira foi menos precisa (CD-R, arquivo audiovisual, fl. 72), limitando-se em afirmar que conhecia o autor há 35 ou 40 anos, época em que este era lavrador, não sabendo especificar, porém, o ano em que isso teria ocorrido.

Diante da prova oral produzida, reputo comprovado o labor rural, sem registro na CTPS, a partir do ano de 1974, data em que ambas as testemunhas coincidem em apontar que o autor se dedicava às lides campestres.

Dessa forma, ressalto que o entendimento deste Relator cede passo em face da tese firmada no julgamento do repetitivo já mencionado, razão pela qual entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça no período de 01 de janeiro de 1974 a 03 de agosto de 1981 (termo final reconhecido pelo MM. Juiz na sentença, sem recurso por parte do autor).

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 20/21) e do CNIS (fl. 49), sobre os quais não pairou nenhuma controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 11/02/2009, data do ajuizamento da ação, com **24 anos, 07 meses e 20 dias de tempo de serviço**, insuficientes à aposentação, ainda que na modalidade proporcional.

Remanesce, portanto, o reconhecimento do labor campestre, durante o lapso temporal supramencionado.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada. **Nego seguimento ao recurso do INSS, por prejudicado. Casso a tutela antecipada concedida.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004960-40.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004960-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DIVALDO DE SOUSA DOURADO
ADVOGADO	: SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante o reconhecimento de períodos de trabalho em condições especiais.

A r. sentença monocrática de fls. 177/187 julgou procedente o pedido, determinou a revisão do benefício previdenciário e condenou o INSS ao pagamento dos consectários legais que menciona. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 97/104, aduz a autarquia previdenciária, a reforma do *decisum*. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

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 tranquilidade, o precedente desta 3ª Seção.

In casu, pretende a parte autora o recálculo do benefício concedido em 12/03/1998 (fl. 26), com a majoração do coeficiente da renda mensal inicial, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em condições especiais.

Ora, inarredável a conclusão de que pretende a 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 28/04/2009, mais de 10 anos após 11/09/1998, data do encerramento do processo administrativo (fl. 143), de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Isento a parte autora dos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, julgo extinto o processo, com fundamento no art. 269, IV, do referido diploma legal**, ante a decadência da revisão almejada, **negando seguimento à apelação por prejudicada. Casso a tutela antecipada.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005232-34.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005232-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA EVILEIDE ARARUNA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP261149 RENATA CUNHA GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052323420094036183 3V Vr SAO PAULO/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. Requer, ainda, seja apreciado o agravo retido interposto à f. 148/151, em que pleiteia a complementação do laudo.

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, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Conheço do recurso de agravo retido, por ter sido requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Todavia, não merece prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência para a realização de nova 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 de f. 116/121, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e respondeu aos quesitos formulados.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial (f. 128/130), a parte autora sustenta a sua discordância das conclusões periciais e apresenta quesitos suplementares que se traduzem em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em dúvidas ou omissões acerca do trabalho pericial.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, que se encontra em consonância com o disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM Juízo "a quo" através da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

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 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, datado de 27/10/2010, a documentação juntada descreve ser a parte autora portadora de câncer de mama esquerda, já operada e tratada, não apresentando, entretanto, 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 27/06/2007)

É relevante anotar o fato de que, apesar de o atestado médico assinado pelo profissional responsável pelo tratamento da parte autora mencionar limitação para o retorno ao trabalho, não há como refutar a prova pericial, pois o perito-médico, além de ser detentor da confiança do Juízo, é equidistante das partes.

Na mesma linha de raciocínio, a jurisprudência desta Corte vem decidindo que, se houver divergência entre o laudo pericial e o parecer do assistente técnico, acolhem-se preferencialmente as conclusões do perito oficial, de confiança do Juiz, tendo em vista a equidistância guardada por aquele em relação às partes. Precedentes: TRF/3ª Região, AC 914137, Proc. 2004.03.99.002708-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF/3ª Região, AC 874020, Proc. 2003.03.99.014686-7, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 20/10/2005.

Irretorquível, pois, a sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação** interposta pela parte autora e mantenho, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006636-23.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006636-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA APARECIDA PENA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00066362320094036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º e inciso II, da Lei 8.213/91. A sentença foi submetida ao duplo grau obrigatório. Foi concedida a antecipação da tutela.

Existente agravo retido nos autos (fls. 69/70).

Em sua apelação a autarquia sustenta que calculou a RMI do benefício de aposentadoria por invalidez de acordo com as disposições legais vigentes.

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.

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."

Não conheço do agravo retido nos autos uma vez que não foi reiterado nas contrarrazões da parte autora.

Observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, 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.

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.

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.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Determino que seja expedido ofício ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à revogação da tutela antecipadamente concedida. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016551-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016551-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GENIVAL MACEDO DA FRANCA
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 962/1207

REMETENTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00165519620094036183 1V Vr SAO PAULO/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 de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 220/224 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício vindicado, acrescido de consectários legais. Por fim, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 232/240, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da decisão que concedeu a tutela antecipada. No mais, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que a parte autora não comprovou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da benesse. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do artigo 557 do CPC.

Deixo de apreciar, por ora, a matéria preliminar, postergando o exame do respectivo pedido para após a análise do mérito, por entender ser mais oportuno o momento.

No mérito, 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.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, necessária a análise da atividade especial.

A esse respeito, 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.

Cumprido 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 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.

Cumprе 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.

Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada 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, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, os lapsos temporais trabalhados serão considerados sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho.

Pois bem, a fim de demonstrar o exercício da atividade especial, trouxe o requerente a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- formulário (fl. 67) - período de 19.06.1984 a 17.05.1996 - Colocador de Estampas - exposição a ruído acima de

80 decibéis - laudo técnico às fls. 68: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- formulário DSS-8030 (fl. 71) - período de 27.07.1996 a 18.11.1997 (lapso constante dos documentos) - Colocador - exposição a ruído de 91 decibéis - laudo técnico à fl. 70: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;
- Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP à fl. 72 - período de 01.04.1998 a 28.02.2001 - Prensista / Encarregado de Estamparia - exposição a ruído de 98 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;
- Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP às fls 73/74 - período de 18.01.2002 a 27.05.2009 - Prensista - exposição a ruído acima de 85 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Anote-se, por oportuno, que a especialidade dos períodos de 27.07.1996 a 18.11.1997 e 01.04.1998 a 02.12.1998 é incontroversa, haja vista que tais lapsos já foram reconhecidos como especiais pelo próprio Instituto Previdenciário em sede administrativa, consoante se depreende do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 164/166.

Cumpra 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).

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.

Por outro lado, o período de 01.01.1981 a 08.12.1983 não pode ser computado como tempo de serviço exercido sob condições insalubres, pois não foi apresentado formulário, laudo ou qualquer documento que comprovasse a efetiva exposição a agentes agressivos, sendo certo que a atividade desempenhada (Aux. de Açougueiro - fl. 23) não autoriza o enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão nos decretos que regem a matéria em questão.

Como se vê, restou comprovado exercício de atividades em condições especiais nos períodos de 19.06.1984 a 17.05.1996, 27.07.1996 a 18.11.1997, 01.04.1998 a 28.02.2001 e 18.01.2002 a 27.05.2009.

Somando-se os períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 03 de junho de 2009, data do requerimento administrativo (fl. 82), **23 (vinte e três) anos, 5 (cinco) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de serviço, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Desta feita, de rigor o decreto de improcedência da demanda. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar improcedente o pedido. **Casso a tutela concedida.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003185-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003185-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA NILDA TROIANI
ADVOGADO : SP171587 NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN
No. ORIG. : 08.00.00064-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido, para restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, discriminados os consectários, dispensado o julgado ao reexame necessário. Nas razões de apelo, requer o INSS a reforma quanto ao mérito e termo inicial.

Contrarrazões apresentadas.

Convertido o julgamento em diligência, os autos voltaram ao Juízo de origem, onde houve juntada de documentos e complementação do laudo médico.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

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, 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

Quanto ao mérito, discute-se no presente caso a presença de incapacidade para o trabalho do autor.

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 considerou a autora *parcial e incapaz* em razão de ser portadora de transtorno psicótico agudo e transitório não especificado (f. 61).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não são objeto de controvérsia nestes autos, conquanto tenha a autora só iniciado a recolher contribuições em 2005.

A doença mental é preexistente, consoante apontado pelo perito no laudo complementar à f. 157. Contudo, houve agravamento, mormente a partir de 2008.

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).

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

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 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

O termo inicial deve ser fixada na data do laudo pericial acostado à f. 60, em 06/3/2009, diante das conclusões do laudo complementar de f. 157, no sentido de que o agravamento deu-se em 01/4/2008, quando ainda mantinha a filiação (vide CNIS).

A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91 e os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Devida, por outro lado, a antecipação dos efeitos da tutela, por ter o benefício caráter alimentar (artigo 273 do CPC), medida já concedido em primeira instância.

Nesses termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabete mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós toxoplasmose, osteoartrite, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício

conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963-05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 19/03/2012 Fonte: TRF3 CJI DATA: 30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para fixar a DIB em 01/4/2008.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Maria Nilda Troiani

Benefício: auxílio-doença

DIB: 01/4/2008

RMI: a ser calculada pelo INSS

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028180-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028180-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: APARECIDA DE PEDER AGUIAR
ADVOGADO	: SP080335 VITORIO MATIUZZI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	: 06.00.00124-2 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado da data do requerimento administrativo (26.07.04).

Despesas e custas processuais, além de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das parcelas vencidas.

Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo e redução dos honorários advocatícios.

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. 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.

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."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 128-131) constatou que a parte autora é portadora de transtorno afetivo bipolar e que apresenta alterações que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 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 parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, 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. VI -

Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)
DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as anotações constantes da CTPS (fls. 12-48) comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A data de início do benefício deve ser fixada na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (01.02.05 - fl. 19), 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.

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 reduzidos para 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, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, não dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação autárquica, para modificar o termo inicial do benefício e reduzir o percentual dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de APARECIDA PEDER AGUIAR, CPF 157.526.648-29, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 01.02.05, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031863-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031863-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281788 ELIANA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE APOLONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP180139 FERNANDA LISBÔA DANTAS
No. ORIG. : 07.00.00080-5 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial em 08/05/2006 (data do requerimento administrativo).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas "até a efetiva implantação do benefício, nos termos da Súmula 111 do STJ." Não determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela improcedência do pleito. No caso de manutenção, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial em Juízo.

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.

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."

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."

Na hipótese, o laudo judicial (fls. 57/60), datado de 07/08/2009, constatou que a parte autora é portadora de "sequela de poliomielite e fratura do quadril", apresentando rigidez articular e hipotrofia muscular dos MIDE, além de idade avançada. Afirmou que o autor sempre exerceu suas atividades laborativas com dificuldades e

sacrifício, asseverando que caso fosse mais jovem poderia inclusive continuar a exercê-las. Todavia, considerando a idade do autor, então com 62 anos, e a piora natural de suas sequelas, com o envelhecimento, concluiu que ele estava impedido de executar suas atividades habituais.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a parte autora tornou-se incapaz para o trabalho de vendedor de material de construção, atividade esta que lhe garantia subsistência.

Cumprido observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante o agravamento da doença que naturalmente ocorre com o envelhecimento. Dessa forma, diante da idade avançada da parte autora (nascida em 27/09/1946 - fls. 11), a sua força laboral não é passível de aproveitamento. Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 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 parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, 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. VI - Agravo improvido."

(TRF3, APELREE 200761260021229, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJF3CJ1 28/10/2009, pág. 1725)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP 200801033003, Quinta Turma, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (Desembargador Convocado do TJ/AP), DJE 29/11/2010)

A carência e a qualidade de segurado foram cumpridas, haja vista que a parte autora trabalhou como empregado nos períodos de 28/05/1973 a 30/03/1976 e 02/04/1979 a 11/00/1979 e verteu contribuições como contribuinte facultativo, nas competências de 11/1987 a 06/1989, 08 a 11/1989, 02 a 05/1990, 07/1990 a 11/1990 e 04/2006 a 03/2007, conforme dados do CNIS, constante nos autos (fls. 63/68), tendo ajuizado a presente ação em 08/10/2007 (fls. 02).

A data de início do benefício de aposentadoria por invalidez, ora concedido, deve ser fixada na data da citação do INSS (11/01/2008 - fls. 19), uma vez que, embora o laudo pericial existente nos autos revele que a enfermidade de que o autor padece já existia desde o requerimento administrativo (08/05/2006 - fls. 63), os dados do CNIS demonstram que naquela ocasião o autor não detinha a qualidade de segurado, a qual readquiriu apenas em julho/2006.

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 mantidos 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, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

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.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, a fim de implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, concedido à parte autora, com data de início - DIB em 11/01/2008, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para estabelecer a data de início do benefício na data da citação e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os consectários, consoante fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045093-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045093-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CONCEICAO ROSA DE JESUS DA SILVA
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
: SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265924 SILVIO MARQUES GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00071-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte de trabalhador rural.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais.

Sentença de improcedência do pedido. Condenação da parte autora no pagamento da taxa judiciária, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), observando-se, contudo, eventual benefício de Assistência Judiciária Gratuita.

Apelação da parte autora. 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 artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 18/07/2007, aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o

preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise o INSS foi citado em 22/06/2010 (fls. 52) e o óbito ocorreu em 18/07/2007, conforme certidão de folha 12.

Num primeiro momento, a qualidade de segurado do falecido não foi comprovada.

Deveras, o *de cujus* recebia benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade desde 19/11/1992 (fls. 45).

Trata-se de benefício que foi substituído pelo amparo social regulado pela Lei nº 8.742/1993, o qual ostenta caráter personalíssimo que se extingue com a morte do titular, não gerando direito de pensão aos dependentes.

Entretanto, é necessário verificar se o falecido preenchia, ou não, os requisitos exigidos para obter aposentadoria, o que poderia ensejar a concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes (art. 102, da Lei nº 8.213/91).

In casu, a autora sustenta que seu falecido marido era trabalhador rural e assim detinha a qualidade de segurada.

Trouxe aos autos razoável início de prova material, consistente na Certidão de Casamento, celebrado em 21/09/1974 (fls. 13), na qual o contraente se encontra qualificado como "*lavrador*"; no atestado de óbito, constando que o falecido era "*lavrador aposentado*"; e na cópia da CTPS daquele com anotações de vários vínculos empregatícios entre os anos de 1975 a 1986, que apontam o exercício do labor campesino pelo *de cujus*. Esse início de prova material foi devidamente corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que afirmaram que o falecido sempre trabalhou na lavoura juntamente, tendo se afastado das lides rurais em razão de doença. (fls. 59/60).

Por outro lado, verifica-se que o falecido nascido em 13/09/1926 (fls. 11) preenchia também o requisito etário exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, tendo completado 60 (sessenta) anos em 1986.

Portanto, à época do óbito, a cônjuge do autor havia implementado os requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/1991, e é possível a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do segurado que implementou requisitos para a obtenção de aposentadoria nos termos do artigo 102, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE CÔNJUGE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. FUNGIBILIDADE ENTRE O AMPARO SOCIAL AO IDOSO E APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. *Se de um lado é necessário reconhecer a jurisprudência dominante quanto à negativa do pagamento de pensão por morte derivado de Amparo ou LOAS, de outro lado é cabível conceder tal pensão em casos nos quais havia a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade àqueles que receberam LOAS. Ou seja, havendo fungibilidade no tocante à concessão de benefícios previdenciários e da prestação assistencial de que trata a Lei 8.742/1993, cumpre reconhecer o direito ao pagamento da pensão não derivada do LOAS mas da aposentadoria por idade que deveria ter sido implantada ao falecido.*

2. *In casu, ao tempo da concessão do Amparo Social ao Idoso/LOAS, o falecido reunia os requisitos para obtenção de aposentadoria por idade, pois cumpria o requisito etário (f. 15) e apresentava início de prova material do trabalho campesino, em especial a certidão de óbito e certidão de casamento (fls. 13/14), corroborado pelos depoimentos das testemunhas (fls. 97/98), as quais confirmaram que o falecido era lavrador.*

3. *Demonstrado o preenchimento dos requisitos legais, deveria ter sido concedido ao falecido um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/1991, ao invés do Amparo Social ao Idoso/LOAS.*

4. *Comprovação da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, conforme certidões de casamento e óbito (fls. 09 e 15), as quais provam que a autora era esposa do falecido, bem como vivia com o falecido ao tempo do óbito em foco.*

5. *Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.*

6. *Apelação não provida.*

(TRF3, AC 1337762, Sétima Turma. Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco, e-DJF3 Judicial 1 09/09/2011, pág. 1155).

A certidão de casamento juntada a fls. 13 comprova que a autora era esposa do falecido.

Dessa forma, desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge. (julgado: TRF3. AC. 0001659-44.2013.4.03.9999/SP - Relator Nelson Bernardes, j. 12.03. 2013).

Assim, é de rigor a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.

Ante a não comprovação da existência de requerimento administrativo, o benefício de pensão por morte deve ser concedido à parte autora a partir da citação (22/06/2010 - fls. 52), data em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

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).

Os honorários advocatícios devem ser 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, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para reformar a r. sentença recorrida e julgar procedente o pedido inicial, conforme fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício de pensão por morte, a partir de 22/06/2010, em favor de Conceição Rosa de Jesus da Silva, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009654-46.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009654-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE EDSON DANTAS
ADVOGADO	: SP085875 MARINA ELIANA LAURINDO
	: SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00096544620104036109 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, desde o requerimento na via

administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar os lapsos de 13/3/1980 a 21/12/1983, 1/6/1984 a 28/2/1987, 13/4/1987 a 18/11/1987, 15/3/1990 a 23/5/1995, 3/7/1995 a 13/5/1997, 8/5/1998 a 30/6/1998, 1/7/1998 a 31/12/2003 e 1/1/2004 a 24/5/2010, 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.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados.

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.

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 (13/3/1980 a 21/12/1983, 1/6/1984 a 28/2/1987, 13/4/1987 a 18/11/1987, 15/3/1990 a 23/5/1995, 3/7/1995 a 13/5/1997, 8/5/1998 a 30/6/1998, 1/7/1998 a 31/12/2003 e 1/1/2004 a 24/5/2010) há formulários, laudos e 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 13/3/1980 a 21/12/1983, 1/6/1984 a 28/2/1987, 13/4/1987 a 18/11/1987, 15/3/1990 a 23/5/1995, 3/7/1995 a 13/5/1997, 8/5/1998 a 30/6/1998, 1/7/1998 a 14/12/1998.

Não obstante, em razão do parcial enquadramento dos lapsos requeridos, ausentes os requisitos inculpidos 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, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para: (i) enquadrar como atividade especial os lapsos de 13/3/1980 a 21/12/1983, 1/6/1984 a 28/2/1987, 13/4/1987 a 18/11/1987, 15/3/1990 a 23/5/1995, 3/7/1995 a 13/5/1997, 8/5/1998 a 30/6/1998, 1/7/1998 a 14/12/1998; e (ii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, cassa expressamente a tutela jurídica antecipada.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009100-81.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009100-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: WILTON GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP040505 SHIRLEY SANCHEZ ROMANZINI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00091008120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor especial, com conversão para tempo comum (períodos de: 08.07.75 a 01.02.77, 14.02.77 a 04.12.78, 15.12.78 a 17.06.83, 02.01.84 a 06.07.84, 12.09.84 a 20.01.86, 18.02.86 a 13.01.89, 15.08.91 a 31.07.92, 19.08.92 a 03.08.93 e 23.01.95 a 18.06.01) e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença, prolatada em 21.10.11, de procedência do pedido. Reconhecimento da nocividade, com conversão para tempo comum, dos intervalos pleiteados na exordial e condenação do INSS a conceder a aposentadoria requerida ao autor, "*caso o tempo apurado atinja o exigido pelo ordenamento*". Estabelecida sucumbência recíproca com relação aos ônus sucumbenciais. Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Pleito de antecipação de tutela às fls. 102-103.

É o breve relatório.

Decido.

I - PREFACIALMENTE

Nos termos do artigo 460, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.

No presente caso, a sentença proferida, após análise de todas as questões postas em juízo e declaração dos períodos de atividades especiais, com conversão para tempo comum, está eivada de nulidade parcial, pois condicionou a concessão da aposentadoria à análise administrativa pelo INSS.

Declaro nula, portanto, esta parte do *decisum*.

Quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na hipótese enfocada, a prolação de sentença parcialmente nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de demanda em condições de imediato julgamento, devido à regular instrução do feito, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo, expressamente, na legislação adjetiva (art. 515, §3º, do CPC, em aplicação analógica).

Verifico, ainda, que a r. sentença não deve ser submetida ao reexame necessário. 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.

In casu, por se tratar de sentença de natureza declaratória, sem possibilidade, portanto, de que seja aferida uma condenação de valor financeiro certo e líquido deve ser levado em conta, para consideração do reexame necessário, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a data de sua prolação.

Assim, ajuizada a ação em 22.09.10, com valor atribuído à causa de R\$ 12.420,00 (doze mil quatrocentos e vinte reais) que, sem dúvida, não supera o montante de 60 (sessenta) salários mínimos, mesmo que atualizado até a data do *decisum*, não merece conhecimento a remessa oficial em questão.

II - MÉRITO

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DOS VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS ANOTADOS EM CARTEIRA PROFISSIONAL

Verificando-se os registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do autor (fls. 36-44), conclui-se que ele demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado urbano, nos períodos de **01.03.73 a 15.07.74, 01.08.74 a 30.06.75, 08.07.75 a 01.02.77, 14.02.77 a 04.12.78, 15.12.78 a 17.06.83, 02.01.84 a 06.07.84, 12.09.84 a 20.01.86, 18.02.86 a 13.01.89, 01.06.89 a 01.06.90, 15.08.91 a 31.07.92, 19.08.92 a 03.08.93, 23.01.95 a 18.06.01, 15.01.91 a 13.03.91, 02.05.91 a 07.08.91, 01.09.04 a 07.12.05 e 02.10.06 sem data de saída.**

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18.11.03, DJ 15.12.03, p 394.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[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", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s 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".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontestados, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz

jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido." (TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido." (TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

DO CASO CONCRETO

Há, nos autos, com relação aos períodos de **08.07.75 a 01.02.77, 14.02.77 a 04.12.78 e 23.01.95 a 18.06.01** além de formulários (fls. 16; 18 e 34), laudos técnicos (fls. 17; 19 e 35), datados, respectivamente, de 24.04.98, 05.05.98 e 15.10.01 e assinados por médicos do trabalho e engenheiro de segurança do trabalho, dando conta da exposição, habitual e permanente do autor, a ruídos de: 87 dB(A), de 08.07.75 a 01.02.77; 88 dB(A), de 14.02.77 a 04.12.78 e 92 dB(A), de 23.01.95 a 18.06.01.

Assim, tais intervalos merecem reconhecimento como nocivos.

Referentemente aos interregnos de **15.12.78 a 17.06.83, 02.01.84 a 06.07.84, 12.09.84 a 20.01.86, 18.02.86 a 13.01.89, 15.08.91 a 31.07.92 e 19.08.92 a 03.08.93** carrou-se ao processo formulários SB40, DISES.BE 5235 e DSS 8030 (fls. 20-21; 25-27 e 30), dos quais se extrai a realização, pelo demandante, da atividade de pintor a revólver, com solventes hidrocarbonados e tintas tóxicas, em diversos estabelecimentos industriais.

Destarte, referidos períodos devem ser tidos como especiais pelo enquadramento da função no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79.

DO PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que *"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)"* (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: *"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço"* (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se os períodos laborados em atividade comum, com os intervalos de trabalho especial, com conversão para tempo comum, reconhecidos, totaliza o demandante, até o requerimento administrativo (31.07.09 - fls. 15), **37 (trinta e sete) anos, 02 (dois) meses e 16 (dezesseis) dias** de labor, observada a carência legal, o que enseja o deferimento da aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.

III - CONSECUTÓRIOS

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 pelo requerente.

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 29.06.09 (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 08.11.11, DJe 21.11.11).

IV - DO PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos

de WILTON GOMES DOS SANTOS, CPF 875.535.548-04, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, em valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 31.07.09 (requerimento administrativo), com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

V - DISPOSITIVO

Posto isso, **não conheço da remessa oficial, de ofício, declaro a nulidade parcial da sentença**, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica, **julgo procedente o pedido de aposentadoria**, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício pleiteado, em sua forma integral, desde a data do requerimento administrativo e, com fundamento no art. 557, *caput*, do mesmo diploma legal, **nego seguimento à apelação autárquica**, quanto à irrisignação sobre o reconhecimento de períodos de trabalhos nocivos, com conversão para tempo comum, e **a prejuízo** com relação ao restante. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora conforme explicitado na fundamentação do julgado.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007805-06.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.007805-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: LAUDIONOR SANTANA SANTOS
ADVOGADO	: SP124655 EDUARDO BIFFI NETO e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00078050620104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, do auxílio-doença.

A inicial juntou documentos (fls. 09/32).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o benefício de auxílio-doença, desde a cessação (10.08.2010). Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre os valores em atraso.

Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 12.11.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando o reconhecimento do reexame necessário. Sustentou não ter sido comprovada a incapacidade laborativa. Requereu, subsidiariamente, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões da parte autora, 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 Recurso Especial 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.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 53/60, demonstra que o(a) autor(a) é portador(a) de "Epilepsia". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o trabalho.

Segundo o *expert*, a parte autora está apta para o trabalho habitual (trabalhador rural - cortador de cana), pois "apresenta crises convulsivas esporádicas (...), atendido no Ambulatório da Usina, que demonstra o controle efetivo das medicações anticonvulsivantes apresentadas" (fls.56/57).

Não comprovada a incapacidade total ou parcial, 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, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezzini).*

Isto posto, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, restando indeferido o benefício de aposentadoria por invalidez. Nego provimento ao recurso adesivo do autor. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante da reversão do *decisum*, REVOGO a tutela antecipada concedida no juízo de primeiro grau.

Oficie-se ao INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001720-83.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001720-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA MARIA MARQUES DE FREITAS
ADVOGADO : SP280801 LILIANE VARELA DE BRITO e outro
APELADO : MARIANI DE FREITAS BENATI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 00017208320104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e remessa oficial operada em face de sentença que concedeu a segurança, para determinar ao INSS que proceda à inscrição da impetrante como habilitada à pensão por morte instituída por João Benati, com consequente desdobramento da renda mensal do benefício e atribuição à impetrante da quota devida.

Postula o INSS a denegação da segurança, ante a ausência de prova bastante da união estável.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pela reforma da sentença e consequente denegação da segurança.

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, 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) destinado à proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

No mandado de segurança deve o impetrante demonstrar direito líquido e certo. Ensina Hely Lopes Meirelles (Mandado de Segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data" - 13. ed. Atual. Pela Constituição de 1988 - São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1989) que "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais" (pp. 13/14).

Portanto, o direito líquido e certo deve estar plenamente demonstrado por prova preconstituída, pois a ausência desse requisito específico torna a via mandamental inadequada ao desiderato visado.

Em outras palavras, tem-se que o mandado de segurança, ação constitucional que reclama prova pré-constituída, prevista no artigo 5º, LXIX, da CF/88, não serve para a obtenção ou manutenção de benefício previdenciário quando o direito não está provado por meio de documentos.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 09/01/2009 (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à **qualidade de segurado** de João Benati, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, estaria comprovada por ser o de cujus aposentado pela previdência social, segundo narra a inicial.

Por outro lado, com relação à **condição de dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável.

Assim, não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

A impetrante alega que foi companheira do *de cujus* João Benati por 21 (vinte e um) anos, tendo tido com ele dois filhos, Leonardo de Freitas Benati (nascido em 29/8/89) e Mariani de Freitas Benati (nascida em 02/6/93).

Para comprovar a união estável, ingressou ela com ação de reconhecimento e dissolução de união estável *post mortem*, que não foi contestada (exceto por um dos réus, por negativa geral), julgada procedente (f. 31/32).

Porém, no caso, **a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito não restou comprovada.**

Não houve elementos seguros no sentido de que teriam vivido tempo relevante em união estável, com intuito de constituir família, até o falecimento do segurado.

Simples relacionamento amoroso não equivale sempre à união estável, pois esta requer incremento do comprometimento mútuo.

O fato de haver a impetrante tido filhos com o *de cujus* nada comprova, mesmo porque os filhos nasceram mais de década antes do falecimento.

A ação judicial que tramitou na Justiça Estadual, de reconhecimento de união estável não pode ser aproveitada em relação ao INSS. Vale dizer, a **coisa julgada** daquele processo, aliás, não atinge o INSS, consoante regra prevista no artigo 472 do CPC.

Para além, não há um único documento qualquer capaz de dar substrato à pretendida união estável até a data do falecimento.

Nada que comprove a existência de endereço comum e a intenção de constituir família.

Ocorre que, pelo que está narrado na petição inicial, a controvérsia da causa não está comprovada por documento. Como é cediço, não há possibilidade de dilação probatória em mandado de segurança, motivo pelo qual o juiz fica sem instrumento processual hábil a aferir todo o rol dos requisitos para a concessão, ou a denegação, do benefício pretendido.

Neste contexto, compelir a autoridade impetrada à concessão do benefício, em tais circunstâncias, implica violação da ampla defesa e do *due process of Law* (artigo 5º, LV e LIV, da Constituição Federal); porquanto tal pretensão deve ter fórum nas vias ordinárias.

Em vários outros casos de lides envolvendo benefícios previdenciários a jurisprudência considerou inadmissível a via estreita.

Alguns exemplos:

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. INSUFICIÊNCIA DA PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA MANDAMENTAL INADEQUADA. SEGURANÇA DENEGADA. I. Recurso adesivo do Ministério Público Federal, não conhecido. Falta de interesse recursal. A sentença recorrida encontra-se de acordo com a pretensão deduzida. Não se admite recurso de decisão eventual

e futura. 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. A concessão de benefício previdenciário, bem como o pagamento de parcelas em atraso, não são cabíveis na estreita via do mandado de segurança, cujo exame dependeria de dilação probatória para o que é inadequada esta ação especial. O C. STJ já se manifestou reiteradamente no sentido de que a via mandamental não é adequada para se pleitear o reconhecimento de benefício previdenciário, caso em que o segurado deverá recorrer à via ordinária. Também, a jurisprudência pacificou o entendimento de que o mandado de segurança não é o meio processual adequado para se efetuar a cobrança de valores atrasados, tampouco produz efeitos patrimoniais em relação ao período anterior à data da sua impetração, nos termos das Súmulas nº 269 e 271 do E. Supremo Tribunal Federal. Inadequada a via processual eleita, para tal fim. IV. A contingência para a pensão por morte consiste em ser dependente de segurado falecido, devendo estar comprovados os dois elementos: a morte do segurado e a existência de dependência na data do óbito. V. A impetrante demonstra que era genitora do segurado falecido, conforme certidão de óbito e outros documentos (fls. 12/27). Sendo ascendente, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Não há nos autos, suficiente prova pré-constituída, a demonstrar com segurança a dependência econômica da impetrante em relação ao segurado falecido. VI. Ante a necessidade de dilação probatória, a análise do pedido de reconhecimento da dependência econômica da impetrante em relação ao seu filho (segurado falecido), bem como de concessão da pensão por morte, fica sujeita à verificação da autoridade administrativa, nada obstando, no entanto, que a parte impetrante busque a comprovação de seu direito, utilizando as vias judiciais ordinárias. Deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido, denegando-se a segurança. VII. Recurso adesivo não conhecido. Apelação da impetrante a que se nega provimento. Sentença denegatória da segurança mantida (AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 272521, Processo: 0015790-75.2003.4.03.6183, UF: SP, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Data do Julgamento: 17/06/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO NILSON LOPES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM COM ACRÉSCIMO DE 1.40. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INADEQUAÇÃO DA VIAMANDAMENTAL ELEITA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. Há dúvidas acerca do tempo de trabalho prestado em condições especiais e não ocasional nem intermitente, não esclarecidas até então. 2. Ausente a prova pré constituída do direito invocado, revela-se inadequada a via mandamental para o reconhecimento de tempo de serviço em atividades perigosas em caráter permanente, eis que não comporta dilação probatória. 3. Extinção do processo sem julgamento do mérito. 4. Remessa oficial a que se dá provimento, ficando prejudicada a apelação (MS 199901000386277 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 199901000386277 Relator(a) JUIZ MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES (CONV.) Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR (INATIVA) Fonte DJ DATA:08/05/2003 PAGINA:125).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. LIMITE DE IDADE. SÚMULA Nº 33-TRF-1ª REGIÃO. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE NÃO RECONHECIDAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CARÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO. I. "Aposentadoria especial decorrente do exercício de atividade perigosa, insalubre ou penosa não exige idade mínima do segurado" (Súmula nº 33 do TRF-1ª Região). II. Indeferido o pedido de aposentadoria especial não apenas em razão da exigência de idade mínima, mas também em face da não consideração, como insalubre ou perigosa, de atividade exercida na empresa empregadora, a questão, por demandar dilação probatória, não tem como ser tratada na via estreita do mandado de segurança. III. Segurança concedida em parte, exclusivamente para afastar o requisito da idade mínima de cinquenta anos, porém julgando o impetrante carecedor da ação quanto ao pedido de aposentadoria, facultada a utilização das vias ordinárias. IV. Apelação e remessa oficial parcialmente providas (AMS 9601521321 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 9601521321 Relator(a) JUIZ ALDIR PASSARINHO JUNIOR Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJ DATA:27/10/1997 PAGINA:89540).

É o caso dos presentes autos, tendo em vista a ausência de direito líquido e certo.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para denegar a segurança, indevidos honorários de advogado e custas processuais (justiça gratuita).

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da segurança concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000045-49.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000045-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : INES AUGUSTA VITALINA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP246475 MARCELO BORGES MENDES DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000454920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

A parte autora apelou. No mérito pleiteou a reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

Parecer do Ministério Público Federal.

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 mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls.100-101) atesta que o autor é portador de epilepsia, concluindo pela incapacidade total e definitiva para a sua atividade laborativa.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social, realizado em 16.06.10, dá conta que a parte autora reside com sua filha, Vitória, de 5 anos de idade. A assistente social relatou que a família não tem renda e que reside em imóvel cedido (fls. 92-93).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento 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 ocorria com o de natureza assistencial. Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social. Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado 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.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

Não havendo nos autos informação sobre requerimento administrativo, fixo como data inicial do benefício a data da citação (26.06.09- fls. 34).

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 das parcelas vencidas 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, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, em nome do segurado INES AUGUSTA VITALINA DOS SANTOS, com data de início - DIB em 26.06.09, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-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, 29 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008946-65.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008946-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00089466520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, do auxílio-doença.

A inicial juntou documentos (fls. 10/63).

A parte autora interpôs agravo retido (fls.113/115).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (31.03.2010). Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 19.02.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando não ter sido comprovada a incapacidade laborativa. Requereu, subsidiariamente, a fixação dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões da parte autora, 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 conheço do agravo retido porque não reiterado em contrarrazões de apelação (art. 523, §1º, do CPC).

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.

O laudo pericial, acostado às fls. 96/100, demonstra que o(a) autor(a) é portador(a) de "osteoartrite generalizada e escoliose". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o trabalho.

Segundo o *expert* "estes achados caracterizam alterações osteodegenerativas do esqueleto axial e do esqueleto apendicular inerentes à faixa etária que pode ter dito como agravo braçal iniciado em tenra idade não podendo ser relacionado com a atividade profissional" (fls.96/100).

Não comprovada a incapacidade total ou parcial, 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, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezzini).*

Isto posto, **não conheço** do agravo retido interposto pela autora e **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, restando indeferido o benefício de aposentadoria por invalidez. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante da reversão do *decisum*, REVOGO a tutela antecipada concedida no juízo de primeiro grau.

Oficie-se ao INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011094-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011094-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO LAZZARI DA SILVA
ADVOGADO : SP278468 DANIELA GOMES PONTES SCHERER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00110944920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de lapso urbano e o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, sem a incidência do fator previdenciário.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os lapsos requeridos (5/1995 a 12/1995, 2/1996, 4/1996 a 5/1996, 11/1996, 8/2000 e 3/2006 a 2/2007), enquadrar o intervalo de 28/8/1978 a 13/3/1984 e conceder o benefício pleiteado, sem a incidência do fator previdenciário, 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. Alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado e a constitucionalidade da aplicação do fator previdenciário. Por fim, insurge-se contra os consectários.

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.

Do tempo de serviço urbano

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."

No caso dos autos, os lapsos de 5/1995 a 12/1995, 2/1996, 4/1996 a 5/1996, 11/1996, 8/2000 e 3/2006 a 2/2007, foram devidamente comprovados através dos comprovantes dos recolhimentos efetuados.

Assim, entendo demonstrado o labor perseguido.

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, 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 em que o serviço foi prestado.

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).

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, em relação ao lapso de 28/8/1978 a 13/3/1984, o formulário juntado informa a atividade de engenheiro de instrumentação em canteiro de obra da empresa Setal, e a exposição a ruído, poeira e calor.

Todavia, não há laudo técnico que tenha aferido a intensidade dos citados agentes insalubres. Ademais, a rigor, a profissão de engenheiro de instrumentação não se encontra nos referidos Decretos, porquanto não pode ser caracterizada como insalubre, perigosa ou penosa, pelo simples enquadramento da atividade.

Assim, a faina em contenda não deve ser enquadrada como especial.

Outrossim, no que tange ao pleito de não 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. 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."

(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 Nº 8.213/91. LEI Nº 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 nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 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 Nº 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 nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 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 nº 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 por tempo de serviço não importa em nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Não obstante, em razão do não conhecimento do trabalho rural alegado, ausentes os requisitos inculpidos 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 do INSS e à remessa oficial, para: (i) considerar como atividade comum o lapso de 28/8/1978 a 13/3/1984; e (ii) julgar improcedente o pleito de afastamento do fator previdenciário; (iii) julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, casso expressamente a tutela jurídica antecipada.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

2010.61.83.014151-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO BARROS
ADVOGADO : SP249201 JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00141517520104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença cumulado com danos morais.

Antecipação de tutela deferida a fls. 53/55.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (01.06.2010), correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Manteve a tutela antecipada. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de danos morais fixados em R\$ 2.600,00 (dois mil e seiscentos reais).

Sentença proferida em 19.02.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou sustentando, em preliminar, a incompetência absoluta do juízo *a quo* para apreciar pedido de responsabilização por perdas e danos (danos morais). No mérito, sustentou não ter sido comprovada a incapacidade permanente, bem como os requisitos do art. 273 do CPC. Pleiteou, em sede subsidiária, a redução da verba honorária, a fixação dos juros de mora e da correção monetária nos termos da Lei 11960/09, a fixação do termo inicial a partir da juntada do laudo pericial. Pugnou, ainda, pela reversão da condenação por danos morais.

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.

O dano moral pleiteado pela parte autora está vinculado e depende do prévio reconhecimento do direito ao benefício previdenciário postulado. Sendo assim, tratando-se de hipótese que não permite o desmembramento dos pedidos, prevalece, no caso, a competência do Juízo responsável pela análise do benefício previdenciário.

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.

O laudo pericial, acostado às fls. 86/96, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Artralgia em joelho direito (Lesão de Menisco)". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está total e temporariamente incapacitado(a) para as atividades laborativas habituais. Porém, não descartou a possibilidade de reabilitação profissional (resposta ao quesito n. 05/fls.92).

Sendo assim, a cessação do benefício concedido nesta ação (auxílio-doença) está condicionada ao procedimento previsto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

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.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ DATA:28.06.2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO)

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.

(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)

Não há que se falar em condenação do Estado por danos morais, pois inexistente, no caso, qualquer cometimento de ato abusivo e/ou ilegal por parte do INSS que pudesse embasar o direito à indenização pleiteada pelo autor a título de danos morais.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

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 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, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

Diante do exposto, **rejeito** a preliminar arguida e **dou parcial provimento** à apelação para conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, devendo o segurado ser submetido a processo de reabilitação profissional, bem como para excluir a condenação do Estado no pagamento de danos morais. As parcelas recebidas a título de tutela antecipada deverão ser compensadas. Fixo a correção monetária nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei n. 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula n. 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 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 arts. 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, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. O INSS é, legalmente, isento do

pagamento de custas, devendo, contudo, arcar com as despesas comprovadas pela parte vencedora, inexistentes, no caso, por ser o autor(a) beneficiário(a) da Justiça Gratuita.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, oportunidade em que deverá ser revogada a antecipação de tutela concedida pelo juízo de primeiro grau (aposentadoria por invalidez).

Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

Caso o segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: FRANCISCO BARROS

CPF: 035.620.038-89

DIB: 01/06/2010 (data do requerimento administrativo/fls.19)

RMI: valor a ser apurado nos termos do art 61 da Lei 8.213/91

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011287-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011287-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURIVAL ALVES
ADVOGADO : SP169257 CLAUDEMIR GIRO
No. ORIG. : 09.00.00008-9 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por LOURIVAL ALVES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de labor rural exercido sem formal registro em CTPS e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 55/58 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 63/66, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais a ensejar a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgiu-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

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, 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, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos,

razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, 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, obedecidos 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.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo

masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

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.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

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 sitiante 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.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"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:

(...)

§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."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. 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.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

5. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

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 nº 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.

Cumprido 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.

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."

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, instruiu a parte autora a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Certidão de Casamento de fl. 16, onde consta ter sido qualificado como lavrador, por ocasião da celebração de seu matrimônio, em 13 de agosto de 1971.

A seqüência de documentos (fls. 17, 19/21), ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.

É certo que vinha decidindo no sentido de que o ano do início de prova material válida 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 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. 60/61 foram precisos em afirmar ter o autor laborado na roça desde o início da década de 1960 até pelo menos 1977, no imóvel rural denominado "Fazenda do José Morales", juntamente com seus genitores. Note-se que a testemunha Francisco Cavalheiro Filho afirmou ter laborado na lavoura em companhia do autor, na aludida propriedade rural, no cultivo de café.

Dessa forma, ressalto que o entendimento deste Relator cede passo em face da tese firmada no julgamento do repetitivo já mencionado, razão pela qual entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça nos períodos de 01 de agosto de 1965 a 31 de agosto de 1971 e, de 01 de setembro de 1971 a 28 de fevereiro de 1976, que perfazem um total de 10 anos, 6 meses e 29 dias.

Em relação à contribuição previdenciária, 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.

Nesse contexto, somando-se o período de trabalho rural sem registro em CTPS ora reconhecido, aos vínculos empregatícios constantes na CTPS de fls. 16/19 e nos extratos do CNIS de fls. 53/54, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor contava em 12 de janeiro de 2009, data do ajuizamento da ação, com 42 anos, 06 meses e 16 dias de tempo de serviço, suficientes a ensejar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, com renda mensal inicial corresponde a 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

É válido ressaltar que o período de trabalho agrícola com registro em CTPS deve ser computado para efeito de carência, sendo inaplicável à espécie as disposições do art. 55, VI, § 2º da Lei de Benefícios.

Nesse sentido, já decidi esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA.

I - O tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, inclusive para efeito de carência, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador.

II - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)."

(TRF3, 10 Turma, AI 201003000265072, Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 18/11/2010, p. 1461).

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, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. No caso em apreço, mantenho o termo inicial do benefício a contar da data da citação (30/04/2009 - fl. 44).

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 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.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a LOURIVAL ALVES, com data de início do benefício - (DIB 30/04/2009), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **nego seguimento à apelação**. Concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016134-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016134-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ODETE GONCALVES
ADVOGADO : SP194142 GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA
No. ORIG. : 01025331520098260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença cessado administrativamente em 01/06/2007 e/ou sua conversão em aposentadoria por invalidez,

acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, a partir da citação (31/07/2009). Honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00. Antecipada a tutela.

Sentença proferida em 03/09/2010, não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apela, alegando a inexistência de incapacidade laboral, nos termos da perícia judicial. Se vencido, requer a alteração do termo inicial do benefício e a modificação da verba honorária.

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.

A autora mantinha a condição de segurada à época do pedido, conforme dados do CNIS, já anexados.

Na data do requerimento também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial de fls. 83/85, exame efetuado em 03/05/2010, comprova que a autora (anteriormente auxiliar de limpeza, segundo declara na inicial, 54 anos na data da perícia) apresenta dor lombar, operada há 30 dias por síndrome do túnel do carpo direito, diabética, hipertensa, com degeneração por artrose em joelho e pé, com sinais de bursite em ombro direito. Quadro agravado por obesidade mórbida. O perito judicial concluiu que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho que exija grande esforço físico. Os sintomas da doença datam de 2006, porém não precisou o termo inicial da incapacidade.

Comprovada a incapacidade parcial e permanente para a atividade que habitualmente exercia, faz jus ao auxílio-doença, tendo em vista o quadro apresentado e as condições pessoais da autora.

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.

(6ª Turma, 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.

(6ª Turma, RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997)

Portanto, a autora faz jus ao auxílio-doença, e não à aposentadoria por invalidez, a partir da citação.

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.

Em razão da sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

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 à autora o auxílio-doença, e não a aposentadoria por invalidez, como anteriormente estabelecido, a partir da citação. Fixados os critérios de correção monetária e juros, e modificado o critério de incidência da verba honorária.

Determino a modificação da tutela já concedida, adequando-a aos termos do presente julgado.

Oficie-se o INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022579-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022579-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: MARCIONILIO MARTINS SOBRINHO
ADVOGADO	: SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
	: SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00084-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte de trabalhadora rural.

Autor beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais.

Sentença de improcedência do pedido. Condenação do autor ao pagamento da taxa judiciária, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), observando-se, contudo,

eventual benefício de Assistência Judiciária Gratuita.
Apelação da parte autora. 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 artigo 557 do Código de Processo Civil. O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento em 09/10/2009, aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79. Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91). A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99. Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91. No caso em análise o INSS foi citado em 26/07/2010 (fls. 20) e o óbito ocorreu em 09/10/2009, conforme certidão de folha 11. Num primeiro momento, a qualidade de segurada da falecida não foi comprovada. Deveras, a *de cujus* recebia benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade desde 21/04/1988. Trata-se de benefício que foi substituído pelo amparo social regulado pela Lei nº 8.742/1993, o qual ostenta caráter personalíssimo que se extingue com a morte do titular, não gerando direito de pensão aos dependentes. Entretanto, é necessário verificar se a falecida preenchia, ou não, os requisitos exigidos para obter aposentadoria, o que poderia ensejar a concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes (art. 102, da Lei nº 8.213/91). O autor sustenta que sua falecida esposa era trabalhadora rural e assim detinha a qualidade de segurada. Juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 25/03/1950 (fls. 12), na qual ele, autor, está qualificado como "*lavrador*", bem assim demonstrativo de que percebe aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, desde 25/08/1988 (fls. 31). Tais documentos são aptos a indicar, inicialmente, o trabalho rural de sua falecida esposa, pois a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, P. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão. Esse início de prova material foi devidamente corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que afirmaram que a falecida sempre trabalhou na lavoura juntamente com seu marido, tendo se afastado das lides campesinas em razão de doença. (fls. 47/49). Por outro lado, verifica-se que a falecida nascida em 22/10/1930 (fls. 10) preenchia também o requisito etário exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, tendo completado 55 (cinquenta e cinco) anos em 1985. Portanto, à época do óbito, a cônjuge do autor havia implementado os requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/1991, e é possível a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do segurado que implementou requisitos para a obtenção de aposentadoria nos termos do artigo 102, da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE CÔNJUGE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. FUNGIBILIDADE ENTRE O AMPARO SOCIAL AO IDOSO E APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Se de um lado é necessário reconhecer a jurisprudência dominante quanto à negativa do pagamento de pensão por morte derivado de Amparo ou LOAS, de outro lado é cabível conceder tal pensão em casos nos quais havia a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade àqueles que receberam LOAS. Ou seja, havendo fungibilidade no tocante à concessão de benefícios previdenciários e da prestação assistencial de que trata a Lei 8.742/1993, cumpre reconhecer o direito ao pagamento da pensão não derivada do LOAS mas da aposentadoria por idade que deveria ter sido implantada ao falecido.

2. In casu, ao tempo da concessão do Amparo Social ao Idoso/LOAS, o falecido reunia os requisitos para obtenção de aposentadoria por idade, pois cumpria o requisito etário (f. 15) e apresentava início de prova

material do trabalho campesino, em especial a certidão de óbito e certidão de casamento (fls. 13/14), corroborado pelos depoimentos das testemunhas (fls. 97/98), as quais confirmaram que o falecido era lavrador.

3. Demonstrado o preenchimento dos requisitos legais, deveria ter sido concedido ao falecido um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/1991, ao invés do Amparo Social ao Idoso/LOAS.

4. Comprovação da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, conforme certidões de casamento e óbito (fls. 09 e 15), as quais provam que a autora era esposa do falecido, bem como vivia com o falecido ao tempo do óbito em foco.

5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

6. Apelação não provida.
(TRF3, AC 1337762, Sétima Turma. Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco, e-DJF3 Judicial 1 09/09/2011, pág. 1155).

A certidão de casamento juntada a fls. 12 comprova que o autor era marido da falecida. Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge. (julgado: TRF3. AC. 0001659-44.2013.4.03.9999/SP - Relator Nelson Bernardes, j. 12.03. 2013).

Assim, é de rigor a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido. Ante a não comprovação da existência de requerimento administrativo, o benefício de pensão por morte deve ser concedido à parte autora a partir da citação (26/07/2010 - fls. 20), data em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

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).

Os honorários advocatícios devem ser 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, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93). Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para reformar a r. sentença recorrida e julgar procedente o pedido inicial, conforme fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício de pensão por morte, a partir de 26/07/2010, em favor de Marcionílio Martins Sobrinho, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se.
Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002155-95.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.002155-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA CRISTINA IGLESIA DUARTE
ADVOGADO : SP272040 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro
No. ORIG. : 00021559520114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou 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 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 questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora. Quanto a esse ponto, o estudo social revela que a parte autora reside com seus pais e um filho menor impúbere (fls. 55/58).

A renda familiar era constituída da aposentadoria do pai, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso maior de 65 anos, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Além disso, a genitora mantinha vínculo empregatício formal por ocasião da visita da assistente social, o qual lhe assegurou a quantia de um salário mínimo em fevereiro de 2012, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Este sistema ainda registra que o referido vínculo foi extinto em 24/5/2013 e que a genitora não firmou novos contratos formais de trabalho desde então.

Anote-se que, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, se, no curso da lide, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Assim, após a extinção do contrato de trabalho da genitora, a parte autora satisfaz plenamente todos os requisitos para o gozo do benefício assistencial.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

E, por ter a parte autora preenchido todos os requisitos para a concessão do benefício somente quando foi extinto o contrato de trabalho de sua genitora, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 25/5/2013.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002796-80.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002796-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: DIRCE DE JESUS DOMINGUES
ADVOGADO	: SP200846 JEAN LEMES DE AGUIAR COSTA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00027968020114036103 2 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 terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

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.

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 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)

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, 22 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002753-34.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002753-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : IRACILDA RODRIGUES MAXIMO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP113501 IDALINO ALMEIDA MOURA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 1014/1207

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027533420114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para obtenção do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 33).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se os benefícios da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

Sentença proferida em 29-10-2013.

Em apelação, a autora sustenta que foram comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício assistencial e pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação, concedendo a antecipação da tutela.

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.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

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:*

- *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;*

- *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 $\frac{1}{4}$ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram 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 $\frac{1}{4}$ 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: 1

"...

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 subjectivamente 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 $\frac{1}{4}$ 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.

No caso dos autos, a autora contava com 65 (sessenta e cinco) anos, quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social com fotos (fls. 76/85), feito em 26-07-2012, dá conta que a autora reside com o marido, Antônio Máximo, de 71 anos, e o neto Lucas Henrique Máximo, de 23, em casa cedida, pelo filho Moacir Jerônimo

Máximo, contendo três cômodos, sendo um quarto, uma sala e uma cozinha. Os móveis e os eletrodomésticos são: uma televisão de 20", uma geladeira, um fogão de seis bocas, um armário de cozinha, uma mesa com quatro cadeiras, uma máquina de lavar roupas, um guarda-roupas, uma cama de casal e uma de solteiro. A renda da família advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de um salário mínimo ao mês.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "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".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar da autora é formado por ela e pelo marido, constituindo o neto núcleo familiar distinto. A consulta ao CNIS (fl. 120-verso) indica que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade, desde 27-04-2005, no valor de um salário mínimo.

Dessa forma, ainda que a renda familiar *per capita* seja pouco superior a ¼ do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação era precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, a autora preencheu todos os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

O benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

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% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde julho de 2011, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação, **em 09-12-2011**, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e dos juros de mora de 1% ao mês nos termos de art. 406 do CC 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. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: IRACILDA RODRIGUES MAXIMO

CPF: 117.368.378-00

DIB: 09-12-2011.

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011022-56.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.011022-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : REINALDO LUIS MARTINS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GABRIEL SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP221132 ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00110225620114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade, desde o pedido administrativo - 08.09.2011, antecipando a tutela requerida.

Sentença proferida em 27.02.2013, submetida ao reexame necessário.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando não ter o autor comprovado a carência necessária ao deferimento do benefício, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

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(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como segurado especial.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercíciada 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) autordeixou 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 ou o segurado especial 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 17.03.2005, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 144 meses, ou seja, 12 anos.

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, o autor juntou cópia da certidão de casamento, celebrado em 12.10.1972, onde se declarou agricultor, e cópias da CTPS com anotações de vínculos de trabalho rural e urbano.

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.

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).

A partir de 07.03.1990, o autor tem somente vínculos de trabalho urbano e recolhimentos previdenciários vertidos na condição de Contribuinte Individual/Empresário.

Portanto, não comprova a atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido administrativo, em 08.09.2011.

Entretanto, as particularidades do caso concreto atraem a incidência do disposto no §3º, do art. 48 do mesmo diploma legal, que assim preceitua:

48.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, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

...
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008).

A alteração levada a efeito pela Lei nº 11.718/2008, que introduziu os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei nº 8.213/91, trouxe a possibilidade de que segurados que iniciaram sua vida profissional como rurícolas somem o período de contribuição em atividade urbana, para fins de concessão de aposentadoria por idade, se provarem a idade de 60 anos, no caso de mulher, ou 65 anos, no caso de homem.

Na situação dos autos, o autor comprovou o requisito etário, uma vez que completou 65 anos em 17.03.2010. Deverá comprovar a carência de 174 meses, ou seja, 14 anos e 6 meses, conforme a tabela do art. 142 da Lei 8.213/91.

Porém, no caso em questão, o autor trabalhava na condição de empregado de empresas de mão-de-obra rural e não agroindustriais e, no período anterior à edição da Lei 8.213, em 24.07.1991, enquadrava-se como beneficiário 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.

Portanto, não foram vertidas contribuições previdenciárias relativas aos períodos de trabalho rural anteriores a 24.07.1991, que não podem ser incluídos na contagem da carência.

Assim, embora tenha 15 anos, 1 mês e 9 dias de tempo de serviço, excluindo-se os vínculos rurais sem contribuições, conta o autor com 9 anos, 5 meses e 24 dias, deixando de cumprir a carência necessária de 14 anos e 6 meses.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade, cassando a tutela deferida. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.
LEONARDO SAFI

2011.61.11.002872-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO ALFREDO DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP184420 LUIZ CLAUDIO FERREIRA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028728020114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º e inciso II, da Lei 8.213/91. A sentença não foi submetida ao duplo grau obrigatório. Houve antecipação dos efeitos da tutela.

Em sua apelação a autarquia sustenta que calculou a RMI do benefício de aposentadoria por invalidez de acordo com as disposições legais vigentes.

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.

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."

Observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, 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.

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.

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.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao reexame necessário, tido por interposto, e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Determino que seja expedido ofício ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à revogação da tutela antecipadamente concedida. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004293-08.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004293-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
INTERESSADO : JOSE RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP208613 ANTONIO CARLOS CREPALDI e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042930820114036111 2 Vr MARILIA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra decisão monocrática (fls. 65/66) que deu parcial provimento à apelação do autor, julgando procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Alega que até o ajuizamento da ação o autor não havia cumprido o tempo de serviço necessário, incluído o "pedágio" constitucional. Requer a retratação na forma do art. 557, § 1º, do CPC, ou, em caso negativo, o julgamento do recurso pelo órgão colegiado competente na forma regimental.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o autor deveria cumprir mais 13 anos e 10 meses de tempo de serviço para ter direito ao benefício, mas até o ajuizamento da ação contava com mais 12 anos e 10 meses, insuficientes para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Isto posto, reconsidero a decisão de fls. 65/66 para julgar improcedente o pedido, cassando a tutela concedida, e determinar a expedição de novo ofício à autarquia para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000515-27.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000515-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : GILDETE FRANCISCA DE LIMA
ADVOGADO : SP144544 LOURDES NAKAZONE SEREGHETTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA ARLENE VIEIRA AZEVEDO
ADVOGADO : SP126600 PAULO GARCIA MARTINS e outro
No. ORIG. : 00005152720114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

GILDETE FRANCISCA DE LIMA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de EDMILSON GOMES AZEVEDO, falecido em 02.04.2004.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável iniciou em 1998 e somente foi encerrada em razão do óbito. Informa que o *de cuius* era separado de fato. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 108.

Às fls. 224, foi determinada a inclusão de Antonia Arlene Vieira Azevedo, esposa do falecido, no pólo passivo da ação.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a autora em custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apela às fls. 249/263, sustentando, em síntese, que foi comprovada a boa-fé na relação que mantinha com o falecido, tendo direito à pensão por morte.

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 2004, aplica-se a Lei 8.213/91.

A autora alega que vivia em união estável com o falecido desde 1998, sendo que ele era separado de fato.

A esposa do autor, ANTONIA ARLENE VIEIRA AZEVEDO, já recebe a pensão por morte desde 05.04.2004 (NB 133.538.137-3).

O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991 relaciona a esposa e a companheira como dependentes de primeira classe. Caso ambas tenham a condição de dependentes, farão jus cada qual à sua cota do benefício.

O mesmo art. 16 fornece o conceito de companheiro(a) para fins de relação de dependência:

"Art. 16.

§ 3º *Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*"

Em relação à cobertura previdenciária de pensão por morte dada ao (à) companheiro(a), a Lei n. 8.213/1991 dispõe:

"Art. 76. *A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível*

dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

§ 1º O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

O que se tira dos dispositivos legais citados é que a figura do(a) companheiro(a), prestigiada como dependente do segurado falecido, é aquela que, no campo dos fatos, está na vida do segurado como se cônjuge fosse. Tanto é assim que a lei expressamente prevê a situação em que o cônjuge está ausente, e prestigia o(a) companheiro(a), assim como lhe dá a condição de dependente único quando o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato não recebe alimentos.

Ou seja, o concubinato que o direito previdenciário prestigia é aquele que se configura como união estável, restando, a meu ver, totalmente afastado o concubinato adúltero. Isso porque, se adúltera a convivência, não há como facilitar-lhe a conversão em casamento.

É o que quer a Constituição Federal:

"Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento."

O art. 16, § 6º, do Decreto n. 3.048/1999 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.

É do mestre Sílvio Rodrigues a lição que segue transcrita, colhida *in Direito de Família*, 28ª Edição, Saraiva, São Paulo, 2004, p. 259-261:

"...

Daí, numa rápida definição, poder-se caracterizar a união estável como a união do homem e da mulher, fora do matrimônio, de caráter estável, mais ou menos prolongada, para o fim da satisfação sexual, assistência mútua e dos filhos comuns e que implica uma presumida fidelidade recíproca entre a mulher e o homem.

Esse conceito pareceu-nos válido na esfera doutrinal e foi mantido em mais de uma dezena de edições deste livro. Entretanto, o advento das Leis n. 8.971/94 e 9.278/96, de certo modo, alterou o campo da realidade do conceito. A Constituição de 1988 introduziu a idéia de união estável, que é a atual denominação que o legislador dá ao velho e tradicional concubinato. Mas aquelas duas leis trouxeram novos elementos para caracterizar as relações entre um homem e uma mulher suscetíveis de merecer as benesses da lei.

Ou seja, o conceito inicial do concubinato, acima formulado, continua a prevalecer no campo teórico. Apenas para gozar os efeitos jurídicos previstos nas leis de 1994 e 1996 precisa revestir-se daqueles requisitos nela proclamados (cf., infra, n. 120).

Observamos, ainda, que a menção ao concubinato feita nesta obra refere-se à relação qualificada e apta a gerar os efeitos estabelecidos na Constituição e legislação indicada, inclusive no novo Código Civil, como união estável, identificando os institutos.

Entretanto, faz-se distinção dessa relação com aquelas outras que não preenchem os requisitos de caracterização da união estável, como o vínculo adúltero, sem estabilidade, passageiro etc. Para esses casos, utiliza-se a qualificação, já há muito conhecida, de concubinato impuro ou impróprio, que, como tal, não produz efeitos enquanto união estável. Aliás, na doutrina e jurisprudência, antes mesmo da Constituição, já se classificava o concubinato em puro (ou próprio) e impuro (ou impróprio), permitindo ao primeiro a produção de alguns efeitos, como a partilha de bens (cf., infra, n. 117 e 120), e reservando ao segundo as restrições contidas na legislação. E, com a inovação terminológica introduzida em 1988, alguns autores preferem tratar a relação qualificada exclusivamente como união estável, utilizando a expressão 'concubinato', agora sem classificação, para identificar relação impura.

O novo Código Civil, repetindo a fórmula proposta pela Lei n. 9.278/96, indica os parâmetros para a

configuração da união estável em seu art. 1.723; assim: 'É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família'.

Os elementos caracterizadores da união estável rotineiramente tratados pela doutrina (convivência pública, duradoura e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família) se mantêm pelo art. 1.723, acrescentando seus parágrafos três relevantes regras, com o objetivo de solucionar dúvidas e divergências existentes a respeito do assunto.

A primeira delas impede a caracterização da união estável se a convivência, mesmo preenchendo todos os elementos do caput, se der entre pessoas com impedimento matrimonial (afinidade em linha reta, p. ex.; cf. art. 1.521).

A segunda, prevendo expressamente a possibilidade de constituição de união estável se um ou ambos os companheiros forem casados, desde que a pessoa casada esteja separada de fato (excepcionando o impedimento previsto no inciso VI do art. 1.521).

A terceira enfrenta a questão da união estável diante da existência, entre seus partícipes, de causas suspensivas, admitindo a sua configuração nas mesmas situações em que se admitiria o casamento entre eles (cf. art. 1.523, parágrafo único), porém sem as conseqüências previstas para o matrimônio assim realizado (v. n. 18, supra)."

Não caracterizada a união estável em razão de impedimentos matrimoniais, a relação constitui, diz a lei em seu art. 1.727, concubinato, expressão esta que deve ser considerada como correspondente ao nosso já conhecido concubinato impróprio, desprovido, pois, de efeitos positivos na esfera jurídica de seus partícipes.

Da doutrina se colhe que, mesmo antes do Novo Código Civil, o concubinato adúlterino não tinha reconhecimento legal.

Também em matéria previdenciária a jurisprudência se encaminhou nesse sentido, como se colhe dos julgados abaixo transcritos:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO COMO PENSIONISTA VITALÍCIA DO COMPANHEIRO FALECIDO. COMPROVADA A CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DESIGNAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. REJEITADAS AS PRELIMINARES DE: INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL, INÉPCIA DA INICIAL, ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DA UNIÃO FEDERAL E PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES AO QÜINQUÊNIO LEGAL.

...

6. A condição de companheira e a dependência econômica restaram comprovadas pelas provas documentais e testemunhais trazidas aos autos.

7. A Constituição Federal, no artigo 226, § 3º, equiparou à condição de união estável a convivência more uxório.

8. Também, o art. 217, inciso I, alínea "c", da Lei nº 8.112/90 dispõe que são beneficiários das pensões, o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar.

9. O Colendo Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a falta de prévia designação da companheira como beneficiária de pensão vitalícia não impede a concessão desse benefício, se a união estável resta devidamente comprovada por outros meios idôneos de prova (RESP 2002/0077597-7; STJ; Rel. Min. FELIX FISCHER; T-5; Dec. Unânime; DJ 24.02.2003; RESP 1999/0108035-5 - STJ; Rel. Min. EDSON VIDIGAL; T-5; Dec. unânime; DJ 19.06.2000).

10. A jurisprudência tem reconhecido a sociedade de fato de concubino casado e, somente, separado de fato da esposa. Não é correto classificar a sociedade com o intuito de formar uma união de nível de entidade familiar como concubinato adúlterino, tampouco como bigamia. A falta de regularização do estado civil do "de cujus", ou do casal, não impede a caracterização da união estável. Entendimento jurisprudencial do Eg. Superior Tribunal de Justiça (RESP. 280464/MG; Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO; T-3; Dec. unânime; DJ 13.08.2001).

11. De acordo com a ordem constitucional, a família não se constitui somente com o casamento, mas, também, pela união estável entre homem e mulher. Esta união deve ser compreendida como uma união de fato, permanente e ininterrupta no convívio more uxório e com affectio maritalis.

...

(TRF 2ª Região, AC 287064, Proc. 200202010193605/RJ, 5ª Turma).

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ESTATUTÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA LEGÍTIMA E COMPANHEIRA. CONCUBINATO ADULTERINO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 226. LEI Nº 9.278/96, ART. 1º.

1 - No presente caso, a esposa do finado servidor público foi obrigada a ratear a pensão por morte com suposta

companheira dele (ou "convivente", como estabelece a Lei nº 9.278/96). Trata-se do chamado concubinato adúltero.

2 - Dispõe o artigo 226, parágrafo 3º, da vigente Constituição da República que "para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar a sua conversão em casamento".

3 - Permitir que suposta amásia de servidor receba pensão pela sua morte, em detrimento da esposa legítima seria permitir o absurdo. A norma constitucional prevê que a lei deverá facilitar a conversão da união estável em casamento, o que, obviamente, é impossível se um dos conviventes for casado.

4 - Não se pode admitir que uma Constituição que traduz em capítulo especial a preocupação do Estado quanto à família, trazendo-a sob o seu manto protetor, desejasse debilitá-la e permitir que uniões adúlteras fossem reconhecidas como uniões estáveis, hipótese em que teríamos bigamia de direito (TJERJ - AC nº 1999.001.12292). Em uma sociedade monogâmica, o ordenamento jurídico não protege o concubinato adúltero, relação paralela ao matrimônio. A caracterização da união estável depende, inicialmente, da falta de impedimento de ambos os companheiros em estabelecer a relação.

...

(TRF 2ª Região, REO - REMESSA EX OFFICIO 262934, Proc. 200102010142708/ RJ, 2ª Turma, Rel. Juiz Antônio Cruz Netto, DJU 11/07/2002).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1- Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio *tempus regit actum*.

2- A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3- A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

4- Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adúltero e não, união estável.

5- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, AC 811435, Proc. 200061040061190/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 04/09/2003, p. 330).

O entendimento do STJ caminha no mesmo sentido:

"CIVIL - FAMÍLIA - RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL ENTRE MULHER E HOMEM CASADO, MAS NÃO SEPARADO DE FATO - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO ARTIGO 226, § 3º, DA MAGNA CARTA - MATÉRIA AFETA AO STF - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO ÀS LEIS 8.971/94 E 9.278/96 - SÚMULA 284/STF - INFRINGÊNCIA À DISPOSITIVOS DA LEI 10.406/02 - FATOS OCORRIDOS NA VIGÊNCIA DE LEGISLAÇÃO ANTERIOR - INCIDÊNCIA DESTA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - COMPROVAÇÃO.

1. Esta Corte de Uniformização não se presta à análise de matéria constitucional (art. 226, § 3º, da CF), cabendo-lhe, somente, a infraconstitucional.

2. A falta de indicação do dispositivo de determinado diploma legal supostamente violado, impede o conhecimento da matéria, tendo em vista o óbice da Súmula 284/STF.

3. In casu, os fatos relacionados ao presente recurso ocorreram na vigência do Código Civil de 1916, o que afasta a incidência, no caso, dos dispositivos da Lei 10.406/02 (Novo Código Civil).

4. A teor da jurisprudência desta Corte, a existência de impedimento para se casar por parte de um dos companheiros, como, por exemplo, na hipótese de a pessoa ser casada, mas não separada de fato ou judicialmente, obsta a constituição de união estável.

5. Recurso conhecido parcialmente e, nessa parte, provido para, cassando o acórdão proferido pelo Tribunal a quo, afastar o reconhecimento da união estável, no caso.

(STJ, RESP 684407, Proc. 200401223595/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 27/06/2005, p. 411).

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SEGURO. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PRÊMIO. ARTIGOS 1.177 E 1.474 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. VEDAÇÃO.

Há distinção doutrinária entre "companheira" e "concubina".

Companheira é a mulher que vive, em união estável, com homem desimpedido para o casamento ou, pelo menos, separado judicialmente, ou de fato, há mais de dois anos, apresentando-se à sociedade como se com ele casada fosse.

Concubina é a mulher que se une, clandestinamente ou não, a homem comprometido, legalmente impedido de se casar.

Na condição de concubina, não pode a mulher ser designada como segurada pelo cônjuge adúltero, na inteligência dos artigos 1.177 e 1.474 do Cód. Civil de 1916. Precedentes.

Recurso especial provido por unanimidade.

(STJ, RESP 532549, Proc. 200300341642/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 20/06/2005, p. 269).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO ARESTO EMBARGADO. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. SEPARAÇÃO DE FATO. DIREITO DA COMPANHEIRA À PENSÃO, EM RATEIO COM A CÔNJUGE DO DE CUJUS.

...

4. *A união estável tem como requisitos a convivência pública, contínua, duradoura e com intenção de formar unidade familiar, e se configura ainda que um dos companheiros possua vínculo conjugal com outrem, desde que haja, entre os casados, separação fática ou jurídica.*

5. *A companheira possui direito à pensão por morte do companheiro, militar, ainda que casado, uma vez comprovada, nas instâncias ordinárias, a separação de fato entre os cônjuges. Considerando que o de cujus não deixou descendentes, há de se operar o rateio igualitário da pensão entre a companheira e a viúva.*

6. *Embargos de declaração acolhidos, sem resultar, entretanto, na modificação da parte dispositiva do julgado.*

(STJ, EDRESP 354424, Proc. 200101172584/PE, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 17/12/2004, p. 600).

Mais recentemente, o STJ proferiu decisão assim ementada:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE- COMPARTILHAMENTO DE PENSÃO ENTRE VIÚVA E CONCUBINA - IMPOSSIBILIDADE - CONCOMITÂNCIA ENTRE CASAMENTO E CONCUBINATO ADULTERINO IMPEDE A CONTITUIÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Para fins previdenciários, há união estável na hipótese em que a relação seja constituída entre pessoas solteiras, ou separadas de fato ou judicialmente, ou viúvas, e que convivam como entidade familiar, ainda que não sob o mesmo teto.

As situações de concomitância, isto é, em que há simultânea relação matrimonial e concubinato, por não e amoldarem ao modelo estabelecido pela legislação previdenciária, não são capazes de ensejar união estável, razão pela qual apenas a viúva tem direito à pensão por morte.

Recurso especial provido.

(STJ. RESP 1104316/RS. Rel: MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 18.05.2009).

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. CONCUBINA. PENSÃO. RATEIO COM A VIÚVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *"A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas e nestas não está incluído o concubinato", sendo certo que a "titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina (RE 590.779, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, STF, Primeira Turma, DJe 26/3/09).*

2. *Hipótese em que o Tribunal de origem reconheceu, com base no conjunto probatório dos autos, que o falecido servidor não era separado de fato, tendo estabelecido dois núcleos familiares concomitantemente, com sua esposa e com a ora agravante.*

3. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1424071/RO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 21/8/2012, DJe 30/8/2012)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO. EXTENSÃO DA RES JUDICATA À ADMISSÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE. LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL FALECIDO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE VIÚVA E CONCUBINA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *A coisa julgada contida no dispositivo da decisão judicial transitada em julgado está delimitada pelo pedido e pela causa de pedir apresentadas na petição inicial do processo de conhecimento.*

2. *Conquanto somente o dispositivo da sentença seja abarcado pela coisa julgada material, é certo que os efeitos da res judicata apenas se abatem sobre as matérias cujos contornos fáticos e jurídicos tenham sido efetivamente examinados e decididos pelo Poder Judiciário de forma definitiva.*

3. *Na peça vestibular da ação de reconhecimento de concubinato não foi veiculado qualquer pedido no sentido de que restasse declarada a existência de união estável; e também não consta do decisum transitado em julgado nenhum consideração, apreciação de prova ou desenvolvimento de tese jurídica que tivesse por objetivo alicerçar conclusão nesse sentido.*

4. *No caso de pensão por morte, é possível o rateio igualitário do benefício entre a ex-esposa e a companheira de servidor falecido.*

5. *O reconhecimento da união estável pressupõe a inexistência de impedimentos para o casamento.*

6. A vigência de matrimônio não é empecilho para a caracterização da união estável, desde que esteja evidenciada a separação de fato entre os ex-cônjuges, o que não é a hipótese dos autos.

7. O concubinato não pode ser erigido ao mesmo patamar jurídico da união estável, sendo certo que o reconhecimento dessa última é condição imprescindível à garantia dos direitos previstos na Constituição Federal e na legislação pátria aos companheiros, inclusive para fins previdenciários.

8. Recurso ordinário em mandado de segurança conhecido e provido." (RMS 30.414/PB, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 17/4/2012, DJe 24/4/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCUBINATO ADULTERINO. RELAÇÃO CONCORRENTE COM O CASAMENTO. EMBARAÇO À CONSTITUIÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL APLICAÇÃO. IMPEDIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte prestigia o entendimento de que a existência de impedimento para o matrimônio, por parte de um dos componentes do casal, embaraça a constituição da união estável.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1267832/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 13/12/2011, DJe 19/12/2011)

Afastada, assim, a possibilidade de reconhecimento do direito à pensão quando configurado o concubinato adúltero.

A autora afirma que viveu em união estável com o falecido no período de 1998 até o óbito do segurado, ocorrido em 2004, sendo que ele era separado de fato desde 1994.

Embora a autora tenha juntado aos autos documentos que indicavam que tiveram endereço em comum em 2002 e 2003, conforme notas fiscais, contrato de locação, recibos de aluguel, correspondências e documentos bancários (fls. 33/90), observa-se que também existem documentos comprovando que o falecido não estava separado de fato da esposa, considerando que foram juntados contrato de locação de imóvel residencial firmado em 2000, recibos de aluguel e contrato de compra e venda firmado pelo *de cujus*, onde consta o mesmo endereço da esposa, a corré ANTONIA.

Ademais, a corré ANTONIA estava incluída como dependente do falecido nas declarações do imposto de renda relativas aos exercícios de 2000 e 2002 e foi informado seu CPF no campo para indicar o CPF do cônjuge, na declaração de ajuste anual simplificada relativa ao exercício de 2003 e nas declarações de ITR (fls. 191/207).

Também foi juntada a sentença proferida na ação de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato e divisão dos bens comuns que foi julgada parcialmente procedente, apenas para reconhecer a existência de sociedade de fato na aquisição de um imóvel rural, restando indeferido o pedido de reconhecimento de união estável (fls. 97/103 e fls. 154/158)

Embora tenham sido juntados alguns documentos que indicam que a autora e o falecido tinham o mesmo endereço, observa-se que também restou demonstrado que o ele nunca abandonou a esposa.

O *de cujus* até pode ter mantido um relacionamento amoroso com a autora, mas o conjunto probatório existente nos autos não permite concluir que viviam em união estável, não estando evidenciado nos autos que eles tenham se comportado de boa fé na intenção de constituir uma família.

Destaca-se, ainda, que a autora sequer obteve êxito no reconhecimento da união estável no juízo competente.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007936-68.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007936-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVONETE VENTURIN RUIZ
ADVOGADO : SP286373 VALDEMIR DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00079366820114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os conseqüentários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

Requer a apelante a reforma do julgado e conseqüente denegação do pleito, alegando não haver comprovação da dependência da autora em relação a seu filho.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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:

DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

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, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por conseqüência, inexistirá o direito daqueles.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente

na data do falecimento, ocorrido em 10/7/2001 (certidão de óbito à f. 18):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não constitui matéria controvertida nestes autos.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Ocorre que não há provas mínimas da efetiva dependência econômica da autora em relação a seu filho, conquanto morassem juntos, autora, marido e filho.

O marido da autora trabalhou como taxista por 40 (quarenta) anos e sempre morou com ela e o *de cujus*, provendo as despesas da casa.

Os depoimentos das testemunhas ouvidas indicam que o *de cujus* vivia com a mãe e o pai, sendo que também contribuía para as despesas da casa (f. 81/83).

Porém, considerando que o *de cujus* tinha suas próprias despesas, nada mais natural que colaborasse com o orçamento doméstico.

Colaboração nas despesas jamais pode ser equiparado à dependência econômica, sob pena de deturpação do teor da norma previdenciária.

O fato de a renda do filho integrar, de alguma forma, o orçamento familiar não significa que haja dependência econômica em relação a ele.

Considerando que o marido da autora já provia as despesas do lar, infere-se que a colaboração do filho com as despesas da casa implicava **incremento na renda, não relação de dependência**.

Entendo, assim, **indevido o benefício** porque não comprovado que a autora dependia da ajuda financeira do filho.

Cito julgados pertinentes, originários deste TRF da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. 1. 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. 2. Qualidade de segurado do falecido comprovada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito. 3. Ausência de comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido. 4. Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL 1433831, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1376, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A parte autora não faz jus ao benefício pois não configuram dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, visto que a parte autora recebe benefício de aposentadoria por idade, bem como seu esposo recebe benefício de aposentadoria especial. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido (APELAÇÃO CÍVEL 1802444, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada. - Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório consistente. - Qualidade de segurado do de cujus não comprovada, pois o último vínculo empregatício do falecido cessou em 06.11.1992, sendo que o óbito ocorreu em 09.08.1996. - O fato de ser portador do vírus HIV, que pode desenvolver a AIDS, nem sempre produz incapacidade física. Além disso, segundo documentos médicos encartados nos autos, a doença foi constatada quando o falecido não ostentava a condição de segurado. - Apelação a que se nega provimento (APELAÇÃO

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009704-08.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.009704-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : LUCILIA DIAS GONCALVES incapaz
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : IRENE JOSEFA DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097040820114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para o restabelecimento 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 e deferida a antecipação da tutela às fls. 55/61.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a autora ao pagamento das custas, bem como dos honorários advocatícios, tendo em vista os benefícios da justiça gratuita.

Em apelação, a autora sustenta terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício assistencial de prestação continuada.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

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.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

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: 1

"...

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 econômicos (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 econômicas (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 econômico, 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 subjectivamente 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.

No caso dos autos, é patente a deficiência da autora, comprovada através do documento juntado às fls. 45, certificando a sua interdição e a nomeação de Irene Josefa Dias como sua Curadora Definitiva.

O estudo social (fls. 96/102), feito em 11-05-2012, dá conta de que a autora reside com a mãe, Irene Josefa Dias, de 70 anos, e a irmã Luciliana Dias Gonçalves, de 33, em casa própria, contendo três cômodos e um banheiro, sendo um quarto, uma sala e uma cozinha. As despesas são: água R\$ 60,02; luz R\$ 108,50; telefone R\$ 46,91; gás R\$ 35,00; alimentação R\$ 280,00; medicamentos R\$ 9,00. A renda da família advém da aposentadoria da mãe da autora, no valor de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais) mensais.

A consulta ao CNIS (fls. 151/153-verso) indica que a mãe da autora é beneficiária de Amparo Social ao Idoso, desde 02-04-2007, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, nos termos do par. único do art. 34 da Lei 10.741/03. A irmã Luciliana tem recolhimentos previdenciários no período de 11/2009 a 12/2010, todos de valor mínimo.

Dessa forma, ainda que a renda familiar *per capita* seja pouco superior a ¼ do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche o(a) autor(a) todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O benefício é devido desde o seu cancelamento na via administrativa.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

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 § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde setembro de 2009, bem como o fundado receio

de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data da cessação administrativa do benefício, em 01-04-2007, com incidência da correção monetária nos moldes das Súmulas 148 do STJ, e 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros moratórios 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); e 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. 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. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: LUCILIA DIAS GONCALVES (incapaz).

CPF: 267.985.218-43

Repte: IRENE JOSEFA DIAS.

CPF: 054.200.768-10.

DIB: 01-04-2007.

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007533-75.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007533-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SEBASTIAO DE GOUVEA incapaz
ADVOGADO : SP275170 KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO e outro
REPRESENTANTE : DORIVAL GUERRA
ADVOGADO : SP265744 OZANA APARECIDA TRINDADE GARCIA FERNANDES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00075337520114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora em face da sentença que concedeu a essa o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora.

A parte autora, por sua vez, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Foram apresentadas contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo parcial provimento da apelação da parte autora.

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 Mauricio 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.

Cumpram 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 questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora.

Quanto a esse ponto, o estudo social revela que a parte autora reside com seu irmão casado, a cunhada e uma sobrinha menor (fls. 135/137).

Inicialmente, é importante destacar não serem o irmão casado, a cunhada e a sobrinha integrantes do núcleo familiar, para fins de apuração da renda *per capita*, por não estarem expressamente incluídos no rol do artigo 20, §1º, da Lei n. 8.742/93.

Assim, a parte autora não auferia renda e sobrevivia graças às doações de amigos e parentes.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos necessários 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.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do benefício assistencial anteriormente concedido (19/7/2007- fl. 79), pois os males dos quais padece a parte autora advêm desde então.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS e **dou provimento** à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001247-78.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.001247-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP259463 MILENA CRISTINA TONINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012477820114036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

A parte autora apelou. No mérito pleiteou a reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

Parecer do Ministério Público Federal.

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 mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls. 159-161) atesta que o autor é portador de grave obstrução de artérias em membros inferiores, concluindo pela incapacidade total e definitiva para a sua atividade laborativa.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social, realizado em 13.06.11, dá conta que a parte autora reside com seu esposo e seus 5 filhos. A assistente social relatou que a família tem renda mensal é proveniente do benefício assistencial recebido pelo filho

Neilon no valor de 1 (um) salário mínimo por mês, do salário do filho Cleiton no valor de R\$ 840,00 (oitocentos e quarenta reais) mensais e R\$ 180,00 (cento e oitenta reais) do filho Gabriel, que trabalha carregando caixa de verdura no Mercado Municipal de Pindamonhangaba (fls. 164-170).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento 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 ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado 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.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

Não havendo nos autos informação recente sobre requerimento administrativo, fixo como data inicial do benefício a data da citação (24.05.11- fls. 157).

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 das parcelas vencidas 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, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de JOÃO BATISTA DA SILVA, CPF 741.460.338-53, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 24.05.11, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Intimem-se. Publique-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, 30 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004689-60.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004689-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: NEWTON ANTONIO THEO RUSSO
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
	: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00046896020114036183 8V 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.

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 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, 14 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005497-65.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005497-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOGIVALDO DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00054976520114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar os lapsos de 7/7/1977 a 15/3/1991 e 17/2/1997 a 26/6/2009, bem como determinar a concessão pleiteada, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. 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.

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, 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.

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).

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.

In casu, quanto ao intervalo de 7/7/1977 a 15/3/1991, há perfil profissiográfico previdenciário, o qual anota a exposição, habitual e permanente, a ruído superior aos limites previstos na norma em comento.

Contudo, especificamente ao intervalo de 17/2/1997 a 26/6/2009, no PPP juntado, o campo específico de exposição a fatores de risco traz a informação "NA" (não avaliado).

Frise-se, também, que a informação referente à tensão elétrica superior a 250 volts, relativa ao período em contenda, restringe-se à célula destinada às observações, fato não validado no inteiro teor do mesmo documento. Assim, ante a irregularidade e a falta de informações necessárias ao enquadramento perseguido, não há como se utilizar do formulário citado para fins de enquadramento do intervalo requerido.

Ademais, não há menção a respeito da periculosidade e do risco à integridade física do segurado. Desse modo, não se justifica o enquadramento especial, nos termos do código 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64, do período posterior à vigência do Decreto n. 2.172 (5/3/1997).

Por conseguinte, apenas o interregno de 7/7/1977 a 15/3/1991 deve ser enquadrado como atividade especial, sem prejuízo dos lapsos assim reconhecidos administrativamente.

Desse modo, 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 do INSS e à remessa oficial, para: (i) reconhecer como atividade especial o lapso de 7/7/1977 a 15/3/1991, sem prejuízo daqueles enquadrados administrativamente; e (ii) julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, cassa expressamente a tutela jurídica antecipada.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005871-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005871-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DANIEL PEREIRA PARDINHO
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213754 MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00087-8 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da citação. Despesas processuais, além de honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.

Apelação da parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

Nos termos dos arts. 49 e 54 da Lei nº 8.213/91, deve ser fixado o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

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 das parcelas vencidas, 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).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de DANIEL PEREIRA PARDINHO, CPF 894-899-348-87, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício auxílio-doença, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 19.06.12, com observância, inclusive, das disposições do

art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para modificar o termo inicial do benefício.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e 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 0045325-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045325-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : LEONOR QUINTANA incapaz
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES (Int.Pessoal)
CODINOME : LEONOR QUINTANA BONANI
REPRESENTANTE : ESTEVAN JOSE FERRAZ
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00066-7 1 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que extingui o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por não ter sido caracterizada a carência superveniente da ação, por falta de interesse processual. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, terem sido preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício no período anterior à concessão administrativa do benefício. O INSS apresentou 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.

Preliminarmente, registro não ter ocorrido a carência da ação, por falta de interesse processual superveniente.

Embora o benefício assistencial tenha sido deferido pelo INSS no curso do processo, remanesce o interesse da parte autora quanto ao recebimento das parcelas referentes ao período entre a citação e a data da concessão administrativa do benefício.

Assim, como o pedido formulado na petição inicial não foi plenamente satisfeito na via administrativa - inclusive no que tange ao termo inicial do benefício -, não deve ser decretada a carência da ação, por falta de interesse processual superveniente.

Entretanto, quanto à questão de fundo, não há óbice a que o julgador, ultrapassada a preliminar, passe à análise do mérito propriamente dito. Esse entendimento decorre do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil (*in verbis*):

"§ 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 Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, Julgado em 16/6/2009, DJe 5/8/2009.

Nesta E. Corte, o dispositivo em comento ganhou interpretação extensiva, em homenagem ao princípio da

economia processual. Assim, ações com decisões que, antes, logravam anulação em Segundo Grau, agora, ultrapassado o vício processual, terão apreciado seu mérito nesta mesma instância. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. TUTELA ANTECIPADA.

I - Julgamento de matéria estranha à veiculada na inicial. Decisão "extra petita" que impõe sua anulação.

II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.

III - Aplica-se, por analogia, o art. 515, §3º do CPC, para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

(...)

VII - Sentença anulada, julgado procedente o pedido."

(AC nº 2004.03.99.024026-8, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 13/01/2005)

Assim, anulo a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, passo a apreciar o pedido, pois o processo encontra-se devidamente instruído e apto a ser analisado.

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.

Cumpre 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.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, foram realizadas inúmeras tentativas de produção do estudo social durante os sete anos de tramitação deste processo.

No entanto, a parte autora se recusou a prestar qualquer informação útil que permitisse elucidar sua situação econômica no período anterior à concessão administrativa do benefício (fl. 207).

Em decorrência, concluo 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. Diante do exposto, **acolho** a preliminar arguida pela parte autora, **anulo** a sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** o pedido da parte autora.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004160-56.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.004160-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: ROSA PASSILONGO SERTORIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU e outro
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00041605620124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se apelações interpostas em face de r. sentença que lhe julgou parcialmente procedente o pedido para conceder a segurança e garantir o direito líquido e certo de assegurar a cessação de descontos realizados na pensão por morte recebida pela impetrante (NB 21/04.086.712-9), submetida ao reexame necessário.

Requer a impetrante a condenação do instituto réu no pagamento de danos morais.

Já o INSS pleiteia a denegação da segurança.

Contrarrazões apresentadas.

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, tal regra 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).

A r. sentença é de ser reformada pelas razões que passo a expor.

Deve ser enfatizado desde logo que a Administração Pública tem o dever de fiscalização dos seus atos administrativos. Afinal, ela goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo dado rever os atos de seus próprios órgãos, anulando aqueles eivados de ilegalidade, bem como revogando os atos cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.

Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), além da Lei nº 9.784/99, aplicável à espécie.

A Administração pode rever seus atos. Ao final das contas, a teor da Súmula 473 do E. STF "*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos a apreciação judicial*".

Enfim, deve o INSS observar as regras constitucionais, sob pena de ver seus atos afastados por intervenção do Poder Judiciário. Com efeito, a garantia do inciso LV do artigo 5º da Constituição da República determina que em processos administrativos também deve ser observado o contraditório *regular*.

Sobre essa garantia do contraditório e da ampla defesa, preleciona Vicente Greco Filho o seguinte: "...o inc. LV assegura aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Consideram-se meios inerentes à ampla defesa: a) ter conhecimento claro da imputação; b) poder apresentar alegações contra a acusação; c) poder acompanhar a prova produzida e fazer contraprova; d) ter defesa técnica por advogado, cuja função, aliás, agora, é essencial à Administração da Justiça (art. 133); e e) poder recorrer da decisão desfavorável.

Por sua vez, o contraditório é a técnica processual e procedimental que impõe a bilateralidade do processo. Todos os atos do processo devem ser realizados de modo que a parte contrária possa deles participar ou, pelo menos, possa impugná-los em contramaneira. A Constituição não exige, nem jamais exigiu, que o contraditório fosse prévio ou concomitante com o ato. Há atos privativos de cada uma das partes, como há atos privativos do juiz, sem a participação das partes. Todavia, o que assegura o contraditório é a oportunidade de de eles se contrapor por meio da manifestação contrária que tenha eficácia prática..." (Manual de Processo Penal, Saraiva, São Paulo, 1991, pp. 55/56).

Especificamente no caso de benefícios previdenciários, o artigo 11 da Lei nº 10.666/2003 tem a seguinte dicção: "*Art. 11. O Ministério da Previdência Social e o INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes.*

§ 1º Havendo indício de irregularidade na concessão ou na manutenção de benefício, a Previdência Social notificará o beneficiário para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de dez dias.

§ 2º A notificação a que se refere o § 1º far-se-á por via postal com aviso de recebimento e, não comparecendo o beneficiário nem apresentando defesa, será suspenso o benefício, com notificação ao beneficiário.

§ 3º Decorrido o prazo concedido pela notificação postal, sem que tenha havido resposta, ou caso seja considerada pela Previdência Social como insuficiente ou improcedente a defesa apresentada, o benefício será cancelado, dando-se conhecimento da decisão ao beneficiário."

Pela análise dos autos, constato que houve obediência ao devido processo administrativo por parte da autoridade impetrada, tanto que a própria parte autora não alegou na petição inicial, com *causa petendi*, qualquer ofensa nesse sentido.

No caso, a autora recebia o benefício de amparo social ao idoso nº 88/134.572.843-0, concedido em 14/5/2004, quando sobreveio a concessão de pensão por morte nº 21/114.086.712-9, requerida em 06/7/1999, implantado em 25/8/1994, mercê de decisão favorável em fase recursal, com efeitos retroativos à data do requerimento administrativo.

Porém, não houve a cessação do benefício de amparo social, o que gerou cumulação indevida de benefícios, em contrariedade ao disposto no artigo 20, § 4º, da LOAS.

A cumulação indevida chegou a ser detectada pelo TCU, inclusive (vide f. 572).

Diante disso, o INSS, então, nada mais fez do que aplicar as normas vigentes, constantes da legislação, procedendo ao abatimento do percentual de 30% das rendas mensais vindouras.

Quando patenteado o *pagamento a maior de benefício*, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91. Trata-se de *norma cogente*, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

A lei normatizou a hipótese fática controvertida nestes autos e já trouxe as consequências para tanto, de modo que não cabe ao juiz fazer *tabula rasa* do direito positivo.

Há que se levar em conta, outrossim, o princípio geral do direito consistente na **proibição do enriquecimento ilícito**, que há de ser aplicado *dentro da razoabilidade*.

E as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto nº 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal. Logo, são válidas e eficazes.

Razoável é a **limitação do abatimento a 30%**, na forma estabelecido no artigo 154, § 3º, do regulamento.

Para além, há inúmeros precedentes nesse sentido, inclusive oriundos do Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se do **REsp 1.384.418/SC**, de relatoria do ministro Herman Benjamin. "*Não é suficiente, pois, que a verba seja alimentar, mas que o titular do direito o tenha recebido com boa-fé objetiva, que consiste na presunção da definitividade do pagamento*", ponderou o relator.

Em outro precedente do Superior Tribunal de Justiça (**REsp 988.171**), o ministro Napoleão Nunes Maia Filho elucidou a questão da seguinte forma: "*embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela*".

Enfim, em outros casos de pagamento indevido, há precedentes de tribunais federais no sentido da **necessidade de devolução**.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. DEVOUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99). I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está eivado de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ. DESNECESSIDADE DE DEVOUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 115 DA LEI Nº 8.213/91 ÚNICA E EXCLUSIVAMENTE QUANTO AOS VALORES RECEBIDOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À SÚMULA VINCULANTE Nº 10. PRECEDENTES. 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 da matéria já decidida. 2. É indevida a cumulação de aposentadoria e auxílio-acidente quando um destes benefícios previdenciários foi concedido após 11 de novembro de 1997, data da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, na esteira do decidido pelo Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial 1.296.673/MG (Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 22.08.2012, v.u., DJe 03.09.2012), submetido à sistemática dos recursos representativos da controvérsia (CPC, art. 543-C). Conclusão que não representa ofensa ao direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI). 3. Indevida a devolução dos valores recebidos pelo autor a título de cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria, pois tais verbas possuem natureza alimentar e foram recebidas de boa-fé, por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela. Ressalva, entretanto, quanto aos valores recebidos no âmbito administrativo, sobre os quais incide a regra prevista no art. 115 da Lei nº 8.213/91. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. Isso não conduz à necessária declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/91. Ausência de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 5. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 6. Agravos a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1789514, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS. 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua curatelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu

não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proibem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA).

PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA. - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/07/2009 PÁGINA: 825 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Quanto ao pleito de condenação do INSS a pagar danos morais, afigura-se improcedente e despropositado. A uma, porque não houve ilegalidade alguma praticada pelo instituto. A duas, porque o mandado de segurança não é substituto de ação de cobrança (súmulas 269 e 171 do Supremo Tribunal Federal).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, para denegar a segurança, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da segurança concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005776-54.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005776-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPARGASPAR MUNHOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA RODRIGUES MARTINS
ADVOGADO : SP218826 SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00057765420124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou, alternativamente, da aposentadoria por invalidez.

A inicial juntou documentos (fls. 12/30).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial, acrescido de correção monetária, juros de mora, e honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 25.06.2013, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando não estar comprovada a incapacidade laborativa. Pleiteou, em sede subsidiária, a isenção de custas e despesas processuais, a aplicação da Súmula 111 do STJ, bem como o reconhecimento da remessa oficial.

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 documentos do CNIS (fls. 56/61).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 44/47, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Sequela de fratura do punho esquerdo, lesão degenerativa dos joelhos com predomínio do direito e ruptura do supra espinhal do ombro esquerdo". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está parcial e permanentemente incapacitado(a) para o trabalho, desde novembro de 2011 (tópico discussão/fls.47).

In casu, a capacidade laborativa residual não é passível de aproveitamento, diante da inelegibilidade a procedimento de reabilitação em decorrência da ausência de qualificação profissional, escolaridade e idade (65 anos).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1102739, DJE DATA:09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

No tocante aos honorários advocatícios, o percentual foi fixado de acordo com o disposto no art. 20 do CPC, contudo, sua incidência deve ser limitada ao valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ).

O INSS encontra-se, legalmente, isento do pagamento de custas. As despesas processuais são devidas, entretanto, no presente caso não há reembolso a ser feito em virtude da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita.

A prova inequívoca da incapacidade, bem como o fundado receio do dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **manutenção** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar que os honorários advocatícios foram fixados de acordo com o disposto no art. 20 do CPC, contudo, sua incidência deve ser limitada ao valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). O INSS encontra-se, legalmente, isento do pagamento de custas. As despesas processuais são devidas, entretanto, no presente caso não há reembolso a ser feito em virtude de a parte autora ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004275-56.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.004275-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDVALDO CARVALHO MACEDO
ADVOGADO	: SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00042755620124036109 2 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, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar os lapsos de 2/8/1982 a 7/1/1989, 10/4/1989 a 26/9/1989 e 6/3/1997 a 31/8/2002, 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.

Decisão submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados.
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.

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 2/8/1982 a 7/1/1989, 10/4/1989 a 26/9/1989 há formulários e laudos, os quais anotam

a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Contudo, no que tange especificamente ao período de 6/3/1997 a 31/8/2002, o ruído aferido é inferior ao limite de tolerância previsto à época (90 decibéis).

Nesse ponto, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A), a partir de novembro de 2003, à míngua de expressa previsão legal.

É o entendimento do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUÍDO S. DECRETO N. 4.882/2003. LIMITE MÍNIMO DE 85 DECIBÉIS. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Assim, é considerada especial a atividade exercida com exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, até a edição do Decreto n. 2.171/97, sendo considerado prejudicial após essa data o nível de ruído superior a 90 decibéis. Somente, a partir da entrada em vigor do Decreto n. 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância de ruído ao agente físico foi reduzido a 85 decibéis.

2. Hipótese em que o período controvertido, qual seja, de 6.3.1997 a 18.11.2003, deve ser considerado como atividade comum, a teor do Decreto n. 2.171/97, uma vez que o segurado esteve exposto a níveis de ruído inferiores a 90 decibéis .

3. Não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Agravo regimental improvido.

(STJ; Processo: AgRg no REsp 1352046 / RS; Relator(a): Ministro HUMBERTO MARTINS Publicação: DJe 08/02/2013)

Ademais, o PPP juntado 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, devem ser enquadrados como atividade especial os lapsos de 2/8/1982 a 7/1/1989 e 10/4/1989 a 26/9/1989.

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, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para: (i) enquadrar como atividade especial os lapsos de 2/8/1982 a 7/1/1989 e 10/4/1989 a 26/9/1989; e (ii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, cassa expressamente a tutela jurídica antecipada.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003071-62.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.003071-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FELIPE DUARTE OLIVEIRA incapaz e outro
	: GABRIEL DUARTE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	: SP214848 MARCELO NORONHA MARIANO e outro
REPRESENTANTE	: JOSIELE FERREIRA DUARTE
ADVOGADO	: SP214848 MARCELO NORONHA MARIANO e outro
No. ORIG.	: 00030716220124036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Felipe Duarte Oliveira e Gabriel Duarte Oliveira, ambos representados legalmente por sua mãe,

contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão. Requerem indenização por danos morais.

Fabio Junior Miranda, pai dos autores, foi recolhido à prisão em 19/06/2012. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou o feito.

Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo (30/07/2012). Para fins de atualização monetária, deverão incidir, a partir do vencimento da obrigação até o efetivo pagamento, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei 11.960/09. Antecipados os efeitos da tutela. Sem condenação em verba honorária, pela sucumbência recíproca.

Sentença prolatada em 30/04/2013, não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, pleiteando o reconhecimento da improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção parcial da sentença.

É o relatório.

Decido.

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 na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão em 19/06/2012 foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional de fls. 28.

Quanto à qualidade de segurado, o último vínculo empregatício do recluso antes da prisão teve sua última remuneração integral em outubro/2011 (informações do sistema CNIS/Dataprev constantes dos autos).

Restou mantida sua condição de segurado, até a data da reclusão, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 862,11, se estivesse trabalhando à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, estava em período de graça, sendo que sua última remuneração integral foi em outubro/2011 (R\$ 910,00).

O art. 334 da IN 45/2010 assim dispõe:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...

§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha perdido a qualidade de segurado;

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.

§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001."

A redação do § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/99 deve ser conjugada com o *caput* do mesmo artigo, que não suprimiu a exigência da baixa renda, nos termos da legislação.

Não é o caso de se considerar que, inexistindo salário de contribuição no mês da reclusão, o segurado não tinha renda, sendo assegurado o recebimento do benefício, independentemente do último salário de contribuição auferido.

O critério da baixa renda, em tais casos, deve ser verificado consoante a legislação vigente na data da última remuneração integral, não havendo autorização para interpretação diversa.

Caso contrário, os dependentes dos segurados desempregados em gozo do assim denominado "período de graça"

teriam acesso ao benefício, independentemente da última remuneração do recluso. Não é essa a intenção do legislador, nos termos da Lei 8.213/91 (mais precisamente, arts. 74 e 80).

Portanto, os limites impostos no *caput* do art. 116 não devem ser desconsiderados em caso de segurado desempregado.

À época da última remuneração integral, o limite legal vigente para a concessão do benefício era de R\$ 862,60.

A última remuneração integral ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, revogando expressamente a tutela concedida. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por serem os autores beneficiários da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002990-13.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002990-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : RAIMUNDO BARROS DE AGUIAR
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
: SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00029901320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial e a conversão de tempo comum em especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial. Faz pleito sucessivo de por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os intervalos de 18/8/1981 a 28/6/1985, 14/4/1994 a 28/4/1995, 1/7/1999 a 9/4/2000 e 16/4/2003 a 6/4/2011 e, por conseguinte, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, 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. Assevera, em síntese, impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Por seu turno, apela a parte autora. Exora 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, encontram-se presentes os requisitos para

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 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 18/8/1981 a 28/6/1985 e 14/4/1994 a 28/4/1995, há Perfis Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Contudo, no que tange ao interregno de 1/7/1999 a 16/11/2010 o formulário juntado revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o enquadramento posterior a 14/12/1998.

Do mesmo modo, inviável reconhecer a especialidade do interstício de 14/6/1977 a 6/4/1981, pois o relatório ambiental acostado foi elaborado apenas com base em informações passadas pela empresa, sem fundamento técnico.

Assim, sem prejuízo dos períodos reconhecidos administrativamente, deve ser mantido o enquadramento da atividade especial apenas nos períodos de 18/8/1981 a 28/6/1985 e 14/4/1994 a 28/4/1995.

Todavia, 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.

Por conseguinte, estão ausentes os requisitos para a obtenção das aposentadorias pleiteadas.

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 **do**u parcial provimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial, para: (i) enquadrar como atividade especial os interstícios de 18/8/1981 a 28/6/1985 e 14/4/1994 a 28/4/1995, sem prejuízo daqueles já reconhecidos na esfera administrativa; e (ii) julgar improcedentes os pedidos de aposentadoria especial e por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, caso expressamente a tutela jurídica antecipada.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002471-29.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002471-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : NAIR BROMBINI CAMARGO
ADVOGADO : SP290644 MICHELLE FERNANDA TOTINA DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024712920124036117 1 Vr JAU/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 o indeferimento administrativo (13.09.2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela.

A inicial juntou documentos (fls. 11/19).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a manutenção da qualidade de segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 19.07.2013.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a qualidade de segurado(a), bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

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.

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.

Com relação à incapacidade laborativa, de acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 42/50 e elaborado em 09.04.2013, o(a) autor(a) é portador(a) de "artrite reumatóide com acometimento principalmente das mãos".

Diante do quadro clínico, o perito conclui que as sequelas incapacitantes tiveram início há aproximadamente 01 (um) ano, ou seja, 04/2012.

A referida conclusão foi corroborada pelas informações prestadas pelo(a) autor(a), pois de acordo com o item "história ocupacional", as dores nas mãos surgiram "há mais de 01 ano"

Dessa forma, comprovado que a incapacidade é posterior ao término do período de graça, nos moldes do art. 15 e incisos da Lei 8.213/91, pois o(a) autor(a) contribuiu para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS nos períodos de 04/2007 a 12/2008 e 08/2009 a 12/2010.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

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 INVALIDEZ. 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)

Diante do exposto, nego provimento à apelação.
Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002313-53.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002313-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFINA BEZERRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP212490 ANGELA TORRES PRADO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
No. ORIG. : 00023135320124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora urbana.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade de trabalhadora urbana, desde o pedido administrativo - 28.02.2012, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Antecipou, ainda, a tutela requerida.

Sentença proferida em 22.05.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não ser possível o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas com atraso e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

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.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

"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, 60 (sessenta) se mulher".

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em 15.03.2005, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 144 meses, ou seja, 12 anos.

Juntou cópias do processo administrativo, onde constam cópias da CTPS, com anotações de dois vínculos de trabalho, e de recolhimentos previdenciários efetuados na condição de Contribuinte Individual, todos vertidos extemporaneamente.

As contribuições vertidas em atraso não podem ser computadas para efeito de carência, nos termos do art. 27 da Lei 8.213/91:

Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11;

*II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, **não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13. (grifos meus)***

Portanto, conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 04.08.2011, a autora conta com 7 anos, 2 meses e 23 dias, não cumprindo a carência necessária de 12 anos, o que inviabiliza a concessão do benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela concedida. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003180-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003180-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR ANDRE DO AMARAL
ADVOGADO : SP137947 OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00039-9 2 Vr GARCA/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, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do

benefício, tendo em vista o exercício de atividade urbana, por longo período. Subsidiariamente pleiteia a observância da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, além da redução da verba honorária.

Com 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(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

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 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 que 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.

A autora completou 55 anos em 18.06.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 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. 11/17.

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)

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 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, a autora comprovou com início de prova documental que exerceu suas atividades no meio rural, conforme demonstra sua CTPS (fls. 12/14 e 76), com anotações de trabalhos rurais no período compreendido entre junho/2000 até junho/2013.

Ressalte-se, que embora tenha anotações no CNIS (fls. 16/17) de trabalhos urbanos, denota-se que foram por curtos períodos, o que não descaracteriza sua condição de lavradora, na medida em que o trabalho no campo deu-se de forma preponderante.

Ademais, a prova testemunhal mostrou-se coesa e harmônica quanto ao exercício do trabalho rural desempenhado pela autora, por mais de 20 anos.

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 a partir da citação em 1% ao mês a 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.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar os juros e à correção monetária, na forma 00 acima fundamentada, bem como fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): NAIR ANDRE DO AMARAL
CPF: 031.702.938-45
Termo inicial do benefício: 27.04.2012
RMI: a ser calculada pelo INSS
Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI

2013.03.99.004574-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CATARINA MAGALI ZAMBUZZI
ADVOGADO : SP220615 CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA
No. ORIG. : 10.00.03543-2 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de Amparo Social à pessoa portadora de deficiência.

Beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Relatório Social. Laudo Médico Pericial.

Sentença de procedência do pedido visto que preenchidos os requisitos da idade e da miserabilidade. Termo inicial desde o ajuizamento da ação, ante a falta de requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Isento de custas, em razão da sucumbência, o requerido pagará os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data do efetivo pagamento. Concedida a tutela antecipada. Sem reexame necessário.

Após a prolação da sentença, foi juntado o Laudo Médico Pericial às fls. 109/111.

Apelação autárquica. Sustenta o cabimento do reexame necessário; que não há prova efetiva de deficiência geradora de incapacidade para os atos cotidianos (existem apenas documentos particulares carreados aos autos, sem laudo médico oficial); que não ficou demonstrada a miserabilidade da autora; que a data de início do benefício, caso mantida sua concessão, seja fixada na data do último laudo juntado aos autos (estudo social), ou, subsidiariamente, na data da citação; que os honorários advocatícios não devem ultrapassar a 5% (cinco por cento) do valor das prestações devidas até a sentença, requerendo a reforma da sentença julgando improcedente o pedido. Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal, onde o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 131/136, manifestou-se pelo reconhecimento da nulidade da sentença por cerceamento de defesa, visto que a sentença foi prolatada antes da juntada do laudo médico ao processo e as partes sobre ele não se manifestaram, bem como, nulidade por julgamento *extra petita*, pois, a sentença concedeu o benefício assistencial à autora sob o entendimento de que ela seria pessoa idosa, enquanto que o pedido inicial tem como causa de pedir a deficiência da autora e não sua idade. Sustenta, outrossim, que não obstante o Ministério Público não tenha se manifestado na instância "a quo", a sentença não deve ser anulada por esse motivo, já que a causa foi julgada a favor da autora, mas, caso acolhida a nulidade pelos motivos antes alinhavados e remetidos os autos à origem, deve ser aberta vista ao órgão ministerial.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar a favor da autora o benefício de amparo assistencial, concedendo a tutela específica (fls. 64/67), por entender que a autora preencheu os requisitos da idade e da miserabilidade.

Entretanto, o benefício pleiteado pela autora, em sua exordial, tem como causa de pedir, além da miserabilidade, a sua deficiência e não a sua idade.

Logo, a sentença é, de fato, *extra petita*, já que acolheu pretensão diversa da veiculada na inicial, violando, assim, os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, que assim dispõem:

"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."

"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."

Anoto precedente nesse sentido:

"AGRAVO (ART. 557, CAPUT, DO CPC). PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE DO DECISUM.

I- A sentença deve ser proferida de acordo com o disposto nos arts. 128 e 458 do Código de Processo Civil.

II- Verifica-se da leitura da R. sentença (fls. 44/53) que o MM. Juiz a quo preferiu decisão de natureza diversa do pedido formulado na peça inicial. Trata-se, dessa forma, de sentença extra petita, proferida em desacordo com o disposto nos arts. 128 e 458, inc. III, do Código de Processo Civil, o que determina a sua anulação neste grau de jurisdição e a remessa dos autos à origem, para que outra sentença seja proferida, após o regular processamento do feito.

III-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.

IV- Agravo improvido."

(AC nº 1513267, 8ª Turma, Desembargador Federal Newton de Lucca, DJF: 16/02/2012).

Ademais disso, verifica-se que o laudo médico pericial foi juntado aos autos após a prolação da sentença (fls. 109/110), sem que as partes tivessem oportunidade de se manifestar acerca do mesmo, sendo certo que a incapacidade da autora foi novamente contestada pelo INSS em sua apelação, inclusive sustentando que não há prova efetiva da deficiência geradora de incapacidade da autora para os atos cotidianos, só havendo documentos particulares nos autos, sem laudo médico pericial.

Destarte, inexistindo o laudo médico nos autos, à época da prolação da sentença, é evidente a nulidade da sentença por cerceamento de defesa ao reconhecer o preenchimento do requisito subjetivo. E, como bem salientado pelo e. Procurador Regional da República em seu parecer, tal nulidade não foi suprida pela juntada do laudo médico após a sentença, haja vista que não foi dada oportunidade de manifestação às partes acerca de tal prova e nem ela foi considerada pela sentença.

Observe-se, por fim, que nas ações em que se discute benefício assistencial de prestação continuada necessário se faz a intervenção do Ministério Público, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742/1993. No entanto, não houve intervenção do *Parquet* em primeiro grau, o que, segundo o parecer Ministerial de fls. 131/136, não acarreta nulidade *in casu*, haja vista que a causa foi julgada a favor da autora.

Nesse diapasão, deve ser decretada a nulidade da sentença por incorrer em julgamento *extra petita* e em cerceamento de defesa.

Posto isso, acolho o parecer Ministerial e, de ofício, DECLARO NULA a sentença recorrida e os atos subseqüentes a ela. Determino a oportuna remessa dos autos à primeira instância, para que prossiga o feito com a manifestação das partes acerca do laudo médico pericial juntado aos autos e, após regular processamento, seja exarada nova sentença, tudo com observância da intervenção do Ministério Público em primeiro grau. Prejudicada a apelação autárquica.

À vista da nulidade reconhecida, casso a tutela deferida na sentença. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício de Amparo Social. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e 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 0005677-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005677-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ALAIDE APARECIDA DE SOUZA BORGES
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00045-2 2 Vr OLIMPIA/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. 118/123 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 128/131, requer a parte autora a procedência integral 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 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 inabilite 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 autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, com a Carteira de Trabalho e Previdência Social de fls. 13/22, comprovando o trabalho rural em períodos descontínuos de 06 de agosto de 1985 a 06 de fevereiro de 2001.

Cumpra observar que 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.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.

Cabe destacar 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.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 29 de agosto de 2011, às fls. 58/59, segundo o qual a periciada é portadora de diabetes mellitus, hipertensão arterial estágio I (leve), tendinopatia de músculo supra espinhoso direito sem ruptura e osteófitos de coluna cervical e de calcâneo esquerdo. Diante disso, afirmou o *expert* que a autora "*Atualmente apresenta incapacidade temporária para funções que tenham movimentos, esforços repetitivos e contínuos do membro superior direito*" (quesito nº 06, fl. 59) e "*(...) provavelmente desde 01/06/2011 quando foi feito o diagnóstico de tendinopatia do músculo supra espinhoso direito*" (quesito nº 07, fl. 59).

Considerando o histórico de vida laboral da autora, que exercera durante toda a vida profissional as lides rurais, vale dizer, serviços que demandam esforço físico, e que conta atualmente com 57 anos de idade, somado às notórias dificuldades de reabsorção pelo mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.

Cumpra 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 da incapacidade total e temporária da periciada, conforme acima mencionado.

A qualidade de segurada, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fl. 116).

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 deve ser fixado na data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da demandante, *in casu*, 29 de agosto de 2011, tendo em vista a data do início da incapacidade laboral apontada pelo referido exame judicial.

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.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a ALAIDE APARECIDA DE SOUZA BORGES com data de início do benefício - (DIB 29/08/2011), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

2013.03.99.008921-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CLAUDIO EDIMIR RODRIGUES
ADVOGADO : SP255095 DANIEL MARTINS SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00072-5 1 Vr PARIQUERA ACU/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, com pedido sucessivo de concessão do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 89/91 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício assistencial, acrescido dos consectários que especifica.

Apela o autor às fls. 100/103, insurgindo-se quanto ao termo inicial do benefício e aos consectários legais.

Em razões recursais de fls. 113/121, pugna a Autarquia pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se quanto aos consectários legais. Devidamente processado o recurso da parte autora, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 124), no sentido da remessa dos autos ao Juízo *a quo*, para que se manifeste quanto ao recebimento ou não do recurso de apelação do réu.

É o sucinto relato.

Inicialmente, verifico que o recurso de apelação interposto pelo INSS se afigura tempestivo, sendo de rigor seu recebimento e conhecimento para apreciação da matéria devolvida a este Juízo, em atenção aos princípios da eficiência e celeridade processual.

Da mesma forma, não antevejo qualquer prejuízo ao autor pelo fato de não lhe ser oportunizado o oferecimento de contrarrazões.

Avanço, portanto, ao *meritum causae*.

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 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 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 (§1º).

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 caso dos autos, o laudo pericial de fls. 52/53 declara que o autor é portador de Esquizofrenia paranóica, encontrando-se parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho. Atesta o perito que "*o requerente poderia exercer outras funções desde com controle pleno da doença*".

Observa-se, no entanto, do extrato do CNIS colacionado pelo INSS a fl. 30, que o demandante não labora desde 1993, sendo que o diagnóstico da doença data de 1996, conforme informação do laudo pericial. Desta forma, pouco provável o controle medicamentoso da doença de modo a permitir o exercício de outras atividades laborais, razão pela qual entendo preenchido o requisito da deficiência.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família foi comprovada no caso. O estudo social realizado em 16 de abril de 2012 (fls. 72/74) informa que o núcleo familiar é composto pelo requerente, o qual reside em pavimento inferior de imóvel cedido pelo irmão.

Revela o estudo social que o irmão cede o pavimento inferior da moradia para o uso do autor e de um tio deste. O referido pavimento é composto de dois quartos, cozinha e banheiro.

O tio que reside no mesmo espaço do demandante não compõe o núcleo familiar, a teor do art. 20, § 1º, da Lei 8.742/1993.

A renda mensal é composta pelo benefício de bolsa-família recebido pelo requerente, no valor de R\$ 70,00. 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.

A assistente social consigna, ainda, que o irmão do demandante tem uma oficina, mas "*o estabelecimento encontra-se fechado, sendo sua contribuição a cessão da moradia*".

Assim, ainda que se considerasse que o irmão e o autor residem em única moradia, aquele não auferiria renda de modo a afastar a presunção de miserabilidade deste.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor a reforma do *decisum* impugnado e 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.

Em que pese o ajuizamento da demanda ter ocorrido somente em 2009, observa-se da narrativa do estudo social que o autor residia desde o ano anterior em casa de seu irmão. Ademais, anteriormente, residia em imóvel de ocupação irregular e não laborava, conforme extrato do CNIS (fl. 30), de modo que se afere a miserabilidade desde o pedido administrativo.

No presente caso, no entanto, considerando o pedido formulado na exordial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo (26/12/2005 - fl. 31).

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.

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.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à minguada de impugnação das partes, no particular.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a CLAUDIO EDIMIR RODRIGUES com data de início do benefício - (DIB: 26/12/2005), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações** para reformar a sentença monocrática no tocante ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012846-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012846-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO COSTA DAS CHAGAS
ADVOGADO : SP282170 MARCIA FREITAS PAIVA
No. ORIG. : 11.00.00102-4 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 102/105 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 109/117, 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, 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 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.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 14 de julho de 2011, o requerente encontrava-se em gozo do benefício de auxílio-doença (NB 544.884.697-8), conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 75/76.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 14 de março de 2012, às fls. 86/92, o qual diagnosticou o periciado como portador de tetraparesia espástica decorrente de procedimento cirúrgico em coluna cervical, o qual evoluiu com complicações e culminou na seqüela motora atual do requerente. Diante disso, concluiu o *expert* que o autor apresenta incapacidade total, permanente e omniprofissional.

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, *in casu*, deveria ter sido fixado a partir da citação do INSS. 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 da juntada do laudo pericial aos autos, ou seja, 02 de abril de 2012, nos termos da r. sentença monocrática e compensando-se os valores pagos administrativamente a título de auxílio-doença após esta data.

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.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a JOÃO COSTA DAS CHAGAS com data de início do benefício - (DIB 02/04/2012), no valor a ser calculado pelo INSS.

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 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação dos consectários legais mencionados, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014410-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014410-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183089 FERNANDO FREZZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAICO DHIONI BARBOSA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP137561 SAMIRA MUSTAFA KASSAB
REPRESENTANTE : JOANA MARCIA BARBOSA
ADVOGADO : SP137561 SAMIRA MUSTAFA KASSAB
No. ORIG. : 12.00.00034-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que condenou o INSS a conceder benefício de pensão por morte ao autor, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

O INSS requer a reforma do julgado. Preliminarmente, requer a anulação do julgado, ante a ausência de laudo pericial. Quanto ao mérito, pugna pela improcedência. Exora a revogação da tutela específica.

Contrarrrazões apresentadas.

Manifestou-se o Ministério Público pelo desprovimento.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

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).

Acolho a preliminar de cerceamento de defesa, pelas razões que passo a expor, não sem antes tecer considerações sobre o benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Com, efeito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Noutras palavras, o direito ao benefício deve ser analisado no momento do fato gerador.

Nesse diapasão:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À PENSÃO. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O entendimento jurisprudencial do STJ é o de que, em se tratando de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende apenas da comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do instituidor do benefício.

2. Não se deve perder de vista, na análise de questão envolvendo o pagamento de pensão a pessoa inválida, que o objetivo de tal prestação é a proteção de quem apresenta a incapacidade; neste caso, a pensão decorre, ademais, do esforço contributivo do seu instituidor, e não propriamente de uma concessão *ex gratia*.

3. Agravo Regimental da UNIÃO FEDERAL desprovido (STJ, AgRg no Ag 1427186 / PE AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2011/0187112-9 Relator(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 06/09/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 14/09/2012).

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO NÃO-INVÁLIDO.DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. - 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. - Pela legislação vigente à época do óbito da segurada, era beneficiário da previdência social rural, na qualidade de dependente de trabalhadora rural, com dependência econômica presumida, o marido inválido. No caso dos autos, porém, tal circunstância não restou comprovada. - Os artigos 5º, inciso I, e 201, inciso V, da Constituição Federal não são auto-aplicáveis, dependendo de regulamentação por legislação infraconstitucional, o que veio ocorrer somente com a Lei nº 8.213/91 - em vigor a partir da publicação em 25.07.1991 - que, em seu artigo 16, definiu como "beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." - Não tendo, o autor, demonstrado sua condição de inválido à época do óbito, ocorrido em 1990, e sendo inaplicáveis ao caso as disposições contidas nos artigos 5º, inciso I, e 201, inciso V, da Constituição Federal, diante da inexistência de regulamentação infraconstitucional, o que ocorreu somente com a publicação da Lei nº 8.213/91, resta afastada a presunção de dependência econômica em relação à falecida. - Agravo improvido (TRF 3ª R, AC 1755441, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).*

Passo à análise do presente caso.

Não há controvérsia a respeito da **qualidade de segurado** dos pais da autora.

Por outro lado, com relação à **condição de dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos **ou inválido**;*

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O autor, nascido em 1988, sustenta ser incapaz para os atos da vida civil, por ser portador de transtorno mental tipo esquizotípico (CID 10 F21), associado ao transtorno específico da personalidade (CID 10 F 60.9).

Entretanto, *nenhuma prova* foi produzida neste sentido neste processo judicial.

Baseou-se o MMº juízo *a quo* de prova produzida no processo de interdição. Trata-se de uma perícia realizada por psiquiatra (f. 38/39).

Cuida-se de **prova emprestada**, mas o INSS não foi parte no processo de interdição.

Ademais, tem o réu o direito de verem respondidos os quesitos apresentados.

Posto isto, no caso, somente a realização de **perícia judicial** poderia comprovar os fatos constitutivos do direito do autor ou mesmo os desconstitutivos eventualmente alegados pelo réu.

Cito precedentes proferidos em ações de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. 3. Constam dos autos diversos documentos médicos (fls. 28/38),

dentre os quais laudo recomendando o afastamento do paciente de suas atividades profissionais (fl. 38), datado de 01.07.2011. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 21.07.2011 (fl. 27), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo Legal a que se nega provimento (I - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 456501 Processo: 0032441-29.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data do Julgamento: 07/05/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Do documento acostado à fl. 47, extrai-se que, durante a última perícia médica realizada pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícia anterior, não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos do Centro Clínico Santa Maria (fls. 41/46 e 57), dentre os quais laudo médico, datado de 08.07.2011, atestando que JOSÉ FERNANDES ALVES está em tratamento psiquiátrico desde 2007, por apresentar "irritabilidade, crises agressivas e lembranças invasivas dos assaltos" (fl. 57), bem como que "após assalto no ônibus em que estava trabalhando como motorista sofreu espancamento e nunca mais voltou a ser como era" (fl. 57). Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em outubro de 2010 (fl. 47), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento (I - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 444817 Processo: 0019661-57.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/11/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:30/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

O direito à produção de prova é da essência do regramento do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), de modo que o julgamento antecipado implicou prejuízo ao réu.

Entendo, assim, que devem os autos voltar à primeira instância para a devida instrução do feito, com realização de perícia.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para acolher a matéria preliminar e anular a sentença, determinando o retorno dos autos à primeira instância, para prolação de nova sentença após realização de perícia médica.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016021-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016021-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES CRUZ DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP229228 FLAVIA PIERAZZO DOS SANTOS TABANEZ
No. ORIG. : 10.00.00050-8 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 87/88 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 91/96, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores 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 Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"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:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá

levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, 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 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.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, 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 sitiante 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.

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.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS 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. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, 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 (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2010 (fl. 10) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 meses.

Foi juntada aos autos, a CTPS de fls. 11/12, a qual noticia a existência de vínculos empregatícios rurais por parte da requerente, de forma descontínua, entre março de 1985 a fevereiro de 1994, o que constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Ademais, trouxe aos autos a Certidão de Casamento (fl. 13), que qualifica o marido da autora como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 2001.

Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Por sua vez, a prova testemunhal colhida em audiência de instrução e julgamento (fls. 84/86) afirmou conhecer a autora e saber que se dedicou às lides campesinas por período suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARIA DE LOURDES CRUZ DE MEDEIROS, com data de início do benefício - (DIB: 02/08/2010), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016155-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016155-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE FIORI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP274081 JAIR FIORE JUNIOR
No. ORIG. : 10.00.00003-5 1 Vr ALTINOPOLIS/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 procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde o pedido administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de 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.

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 Scartezini; 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 11/10/2000.

Contudo, não obstante a presença de vínculos empregatícios rurais da autora (1999) e de seu cônjuge (1969/2013), os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o monejo asseverado, sobretudo após 1995.

Com efeito, o depoente Adair afirmou ter perdido contato com a autora em 1985. Por sua vez, o depoente Josué informou ter iniciado seu trabalho na Fazenda Taboca (local no qual a autora já trabalhava) em 1981 e ter permanecido lá por quatorze anos (1995).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no **período exigido em lei**.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que a pretensão da parte autora **não** poderia ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, em incidente de uniformização (g. n.):

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE. 1. O regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição. 2. Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201100496426, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 15/02/2012 ..DTPB:.)

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.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurídica antecipada pelo Douto Juízo "a quo". Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cesse o pagamento do benefício (NB.: 160.217.957-0).

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão Em decorrência, **casso** expressamente a tutela jurídica antecipada.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016432-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016432-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ZELIA DE SANTANA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP224793 KARINA FUZETE
No. ORIG. : 12.00.00026-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os conseqüentários, dispensado o reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

O Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei n.º. 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, ou seja, não se exige a carência, a teor do artigo 26, I, da Lei n.º. 8.213/91, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Vejamos se, no presente caso, os requisitos para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

O fato gerador está comprovado, pois **Luiz Francisco dos Santos** faleceu em 24/12/2003 (vide certidão de óbito à f. 18).

Com relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 12.470/11 (g. n.):

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A autora alega ter sido **esposa** do *de cujus*, o que está comprovado na certidão de casamento acostada à f. 19.

Porém, **o falecido não tinha a qualidade de segurado**.

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I

- 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. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A manifesta inexistência de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei n.º 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado, hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em

vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL).

TRABALHADORES RURAIS

Noutro passo, para os **trabalhadores rurais segurados especiais**, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Vejamos a prova produzida.

Nas certidões constantes de f. 15/19, consta a profissão de lavrador.

As testemunhas ouvidas às disseram que o *de cujus* trabalhara como em várias fazendas da região de Luiziana, ou seja, fora trabalhador rural durante toda sua vida.

No entanto, consoante descrito na própria petição inicial, o falecido nunca trabalhara em regime de economia familiar, mas como diarista ou boia-fria.

Ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não se pode conceder o benefício de pensão por morte.

Eis a redação do citado artigo (grifo meu):

*"Art. 39. Para os **segurados especiais**, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de **pensão**, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social."*

De sua sorte, o artigo 195, § 8º, da Constituição Federal tem a seguinte dicção (g.m.):

*"§8º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em **regime de economia familiar**, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e **farão jus aos benefícios nos termos da lei.**"*

Repita-se: a exceção à regra geral do sistema (contributivo) consiste na situação dos os trabalhadores rurais *segurados especiais*, que obtiveram privilégio em relação aos demais, na norma inserta no artigo 39, I c/c 11, VIII, da Lei nº 8.213/91, que os dispensa do recolhimento de contribuições para fins de percepção de pensão por morte aos dependentes.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições a variada gama de trabalhadores rurais - norma de duvidosa constitucionalidade, aliás - refere-se somente à aposentadoria por idade.

Ausente a previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal, sob pena de afrontar o **princípio da distributividade** (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal) e o **princípio da contrapartida** (artigo 195, § 5º, do Texto Supremo).

Transcrevo alguns julgados no sentido de que somente o trabalhador rural na condição de **segurado especial** é beneficiário da norma excepcional, que dispensa o recolhimento de contribuições (artigo 39, I, da LBPS).

Ei-los:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).

Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Agravo Regimental não provido (AgRg no REsp 1358280 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2012/0263213-6 Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) Órgão Julgador, T2 - SEGUNDA

TURMA, Data do Julgamento 02/05/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 10/05/2013).

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO QUANTO À CAUSA DE PEDIR. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A inovação quanto à causa de pedir, em sede de rescisória, é inadmissível, sob pena de se aceitar o manejo da ação unicamente com o fim de se permitir novo julgamento à luz de um outro enfoque. A rescisória não se presta a corrigir erro de julgamento senão nas hipóteses clausuladas pelo art. 485 do Código de Processo Civil.

2. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de **segurado especial** do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em **regime de economia domiciliar**, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.

3. Não pairando dúvida quanto à incapacidade da autora para o trabalho e estando confirmado o seu trabalho como rural, tanto pelo início de prova documental quanto pela prova testemunhal, deve ser reconhecido o direito ao benefício, nos termos dos artigos art. 39, I, e 24, I, da Lei 8.213/91.

4. Ação rescisória julgada procedente (AR 560 / SP AÇÃO RESCISÓRIA 1997/0010632-2 Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) Revisor(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 28/03/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/04/2008 LEXSTJ vol. 226 p. 17).

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÃO ASSINADA POR PARTICULAR. DOCUMENTOS NOVOS JUNTADOS APÓS A CONTESTAÇÃO. PRINCÍPIO PRO MISERO. NÃO-CONFIGURAÇÃO DA VIOLAÇÃO AO ART. 396 DO CPC. DEMONSTRATIVO DE QUE O CÔNJUGE ERA APOSENTADO POR INVALIDEZ NA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL DO MARIDO À AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA PROCEDENTE.

1. O erro de fato a autorizar a procedência da ação rescisória deve ser aquele referente à desconsideração da prova constante dos autos. Entretanto, o documento não datado, assinado por um suposto empregador, é por demais fraco a servir como início razoável de prova documental, na medida em que as declarações de particulares equiparam-se a simples depoimento de informante reduzido a termo.

2. Desconsiderar a juntada de documentos feita após a contestação, dos quais foi dada vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo. Afastada a alegada violação ao art. 396 do Código de Processo Civil.

3. O demonstrativo de que o marido da autora era aposentado por invalidez na condição de rural, por ela posteriormente juntado, é o único documento suficientemente relevante para servir de início de prova material da atividade especial por ela desempenhada. A condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de **segurado especial do marido**. Se o marido recebe o benefício de aposentadoria por invalidez na condição de rurícola, é porque desempenhava trabalho no meio rural, em **regime de economia domiciliar**. Exsurge, daí, a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.

4. Existindo o início razoável de prova material a corroborar a prova testemunhal produzida, a autora se encontra protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, sendo de rigor o deferimento do benefício de aposentadoria por idade como rurícola.

5. Ação rescisória julgada procedente (AR 1368 / SP AÇÃO RESCISÓRIA 2000/0082129-2 Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) Revisor(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 28/03/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/04/2008).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, ante a ausência da qualidade de segurado da parte autora.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido, indevidas verbas de sucumbência, por litigar a parte autora sob o pálio da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017935-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017935-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RENILDA DA CRUZ DE ARAUJO
ADVOGADO : SP236837 JOSE RICARDO XIMENES
No. ORIG. : 11.00.00037-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, a partir do ajuizamento da ação, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Em recurso de apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Também alega inépcia da inicial.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

Promovida a habilitação dos sucessores.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários

mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

(...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

Noutro passo, afasto a alegação de inépcia da inicial, tendo em vista a possibilidade de realização de plena defesa pelo instituto. A jurisprudência majoritária, aliás, caminha no sentido da desnecessidade de o rurícola especificar na exordial todas as propriedades onde trabalhou.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado que falecer (art. 74, da Lei 8.213/91).

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei nº 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, ou seja, não se exige a carência, a teor do artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Noutro passo, para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Assim, a exceção à regra geral do sistema (contributivo) consiste na situação dos os trabalhadores rurais **segurados especiais**, que obtiveram privilégio em relação aos demais, na norma inserta no artigo 39, I c/c 11, VIII, da Lei nº 8.213/91, que os dispensa do recolhimento de contribuições para fins de percepção de pensão por morte aos dependentes.

Vejamos se, no presente caso, os requisitos para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

A certidão de óbito constante de f. 12 indica que Celso Martins de Araújo faleceu em **24/6/1993**.

Não era inscrito na previdência social na condição de segurado.

Com relação à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 12.470/11 (g. n.):

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser

comprovada."

Os depoimentos das testemunhas ouvidas pelo Juízo, somados às certidões acostadas, comprovam a profissão de lavrador (f. 11/13).

O problema é que o falecido jamais trabalhou como segurado especial, mas como **boia-fria**, segundo depoimento das testemunhas e alegações contidas na própria petição inicial.

Ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se pode conceder o benefício de pensão por morte.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições a variada gama de trabalhadores rurais - norma de duvidosa constitucionalidade, aliás - refere-se somente à aposentadoria por idade.

Ausente a previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal, sob pena de afrontar o **princípio da distributividade** (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal) e o **princípio da contrapartida** (artigo 195, § 5º, do Texto Supremo).

Transcrevo alguns julgados no sentido de que somente o trabalhador rural **segurado especial** é o beneficiário da norma excepcional, que dispensa o recolhimento de contribuições (artigo 39, I, da LBPS).

Ei-los:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).

Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Agravo Regimental não provido (AgRg no REsp 1358280 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2012/0263213-6 Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) Órgão Julgador, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 02/05/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 10/05/2013).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rurícola, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ.

2. O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo.

3. Recurso especial não conhecido (REsp 416658 / SP RECURSO ESPECIAL 2002/0020319-4 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ (1120) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 01/04/2003 Data da Publicação/Fonte DJ 28/04/2003 p. 240).

*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 (AC 00253165420094039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1437749 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO, Data da Decisão 05/03/2012, Data da Publicação 16/03/2012).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. INICIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. I - 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, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. II - Restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola a partir de 1984. **Aos trabalhadores rurais enquadrados como segurados especiais, a lei previdenciária dispensou expressamente recolhimento de contribuições para cumprimento da carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural pelo número meses correspondentes à carência do benefício pretendido, no período anterior ao requerimento (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91).** A autora demonstrou o exercício de atividade rural por mais de 12 meses, no período anterior ao ajuizamento da presente demanda. III - Preenchidos todos os requisitos legais, cabível a concessão da aposentadoria por invalidez. V - Agravo interno do INSS desprovido (APELREEX 00217893620054039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1029422 Relator(a) JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador JUDICIARIO EM DIA - TURMA F Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2011 PÁGINA: 2310.FONTE_REPUBLICACAO: Decisão Data da Decisão 11/04/2011 Data da Publicação 04/05/2011).

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 15, DA LEI COMPLEMENTAR 11/71, E 23, § 2º, DO DECRETO 611/92. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PARA AVERBAÇÃO ANTE A COMPROVAÇÃO DE CARÊNCIA NECESSÁRIA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO ESPECÍFICA QUANTO A POSSÍVEL OFENSA AO ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME EX OFFICIO. - O recolhimento da contribuição para a seguridade social, incidente sobre o resultado da comercialização dos produtos agropecuários, não assegura a concessão de benefício por tempo de serviço, **já que a legislação previdenciária que disciplina a matéria somente prevê, independentemente de carência, as aposentadorias por invalidez e por idade aos segurados especiais.** Inteligência da Súmula 272 do Colendo STJ. - O tempo de trabalho no campo anterior à Lei 8.213/91 não serve para efeito de carência, devendo ser demonstrado o número mínimo de contribuições a ensejar a concessão de aposentadoria. - Eventual afronta à regra disposta no § 2º do artigo 55 da Lei 8.213/91, em razão da possibilidade de demonstração do cumprimento da carência necessária por meio de registros em carteira de trabalho, deixou de ser objeto de alegação específica, ao Tribunal não competindo, de ofício, adentrar no respectivo exame, inexistente causa petendi alinhada com invalidez porventura manifestada no acórdão rescindendo. - Ausente impugnação específica, é vedado ao órgão jurisdicional, a pretexto da iniciativa do autor, proceder à desconstituição do julgado com amparo em argumentação distinta da expendida na rescisória (AR 00896374519974030000 AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 569 Relator(a) JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/01/2011 PÁGINA: 2 ..FONTE_REPUBLICACAO Data da Decisão 11/11/2010 Data da Publicação 03/01/2011).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. Alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada rejeitada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MM. Juiz a quo, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso. II. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, faz jus à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais necessários. III. **O benefício de aposentadoria por**

invalidez deve ser concedido ao segurado especial, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, ex vi do disposto no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91. IV. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). V. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do INSS parcialmente provida (AC 00012665920034036123 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1175022 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 863 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 15/03/2010 Data da Publicação 30/03/2010).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. ÓBITO EM 1996, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8213/91. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO COMPROVAÇÃO. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I - Em termos de pensão por morte, aplica-se a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum. II - A dependência econômica da esposa é presumida, na forma do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91. III - A autora declarou, no procedimento administrativo, que ela e o falecido trabalhavam com o auxílio de empregados, fato que descaracteriza o regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991). IV - Perante a Previdência Social o de cujus ostentava a condição de empresário rural, com a obrigação de efetuar o recolhimento de contribuições para a obtenção de benefício previdenciário. V - Portanto, na data do óbito - 12/02/1996 - o falecido não mantinha a qualidade de segurado. VI - Requisitos para a concessão da pensão por morte não comprovados. VII - Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. VIII - Apelação provida. Sentença reformada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 930768, Processo: 0013100-37.2004.4.03.9999, UF: MS, Órgão Julgador: NONA TURMA, Data do Julgamento: 11/06/2007, Fonte: DJU DATA:12/07/2007, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INSCRIÇÃO POST MORTEM. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O ÓBITO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Descaracterizada a condição de segurado especial em razão das duas atividades (comerciário e produtor rural) de naturezas diversas, haverem sido exercidas em concomitância no período que antecedeu ao óbito. Não se atribui ao produtor rural o denominado regime de economia familiar quando demonstrada a existência de patrimônio incompatível com as características do humilde camponês. 2 - O mero exercício da atividade remunerada não basta para o reconhecimento da qualidade de segurado do contribuinte individual, o que se faz com o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias, ônus que cabe exclusivamente a ele, nos termos do art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91. 3 - A ausência de recolhimentos pelo período de 3 (três) anos, entre junho de 1996 e junho de 1999, sem prova de desemprego, da percepção de benefícios ou da ocorrência de algum mal incapacitante, importou na perda da qualidade de segurado do de cujus. 4 - A partir da edição da Instrução Normativa nº 15/2007 e da nº 20/2007 que a revogou, o INSS deixou expressamente consignado que não seriam consideradas, para efeito de manutenção da qualidade de segurado, a inscrição realizada pelos dependentes após a morte do segurado e as contribuições por eles vertidas após a extemporânea inscrição (art. 282, §2º), dispondo, em seu art. 282, §1º, que a permanência da situação de segurado perante a Previdência Social dependeria do recolhimento em vida, até a data do falecimento. 5 - O empregador rural ou empresário havia perdido a qualidade de segurado e não a readquiriu nos três anos anteriores à data de seu falecimento. Impossibilidade de os pretensos beneficiários de pensão por morte recuperarem por ele, após a sua extinção, esse atributo e, ainda, pretenderem que essa condição retroaja à data do fato gerador do benefício que pleiteiam, de forma que ali se verifiquem preenchidos todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária. 6 - Os riscos a que o autônomo se submeteu após haver perdido a sua qualidade de segurado, não estavam cobertos sob o ponto de vista do direito previdenciário, de forma que lhes assegurassem algum amparo pessoal por parte da Previdência. Portanto, a concessão de qualquer benefício da mesma natureza previdenciária aos seus dependentes, em decorrência daquele não haver resistido vivo, seria, no mínimo, um contra-senso jurídico. 7 - Apelação improvida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1137593, Processo: 0030608-25.2006.4.03.9999, UF: SP, Órgão Julgador: NONA TURMA, Data do Julgamento: 13/10/2008, Fonte: DJF3 DATA:10/12/2008 PÁGINA: 581, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES). Em decorrência, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido, indevidas verbas de sucumbência, por litigar a autora sob o pálio da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.
São Paulo, 21 de outubro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017944-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017944-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEIDE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG. : 11.00.00181-3 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Requer o INSS a anulação do feito, por falta de citação do litisconsorte necessário Celi Ribeiro Pires, mãe do de cujus. Apresenta pedido alternativo de redução dos honorários de advogado.

Contrarrrazões apresentadas.

Em suma, 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, 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: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O processo deve ser anulado.

A parte autora olvidou-se de requerer a citação do litisconsorte passiva necessária, Célia Ribeiro Pires, mãe do **de cujus**, que recebe pensão por morte concedido na via administrativa, desde 12/9/2011 (NB 156.462.511.4).

Atentou-se contra a regra prevista no artigo 47, *caput* e § único, do Código de Processo Civil.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. PENSÃO PAGA À FILHA DO SEGURADO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. I. O reconhecimento do direito da autora implica na necessidade de divisão da pensão que foi percebida pela filha do de cujus com a ex-esposa, devendo por isso a beneficiária figurar no pólo passivo da ação, na qualidade de litisconsorte passiva necessária. II. Remessa oficial não conhecida. anulação dos atos processuais posteriores à contestação do INSS. Apelação do INSS prejudicada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 866577 Processo: 2003.03.99.010192-6 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/05/2007 Fonte: DJU DATA:28/06/2007 PÁGINA: 625 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE DO PROCESSO. 1. Impõe-se a anulação dos atos do processo, para que se promova a citação de litisconsorte passivo necessário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil, uma vez imprescindível à formação do contraditório e à dilação probatória. 2. Agravo não provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1098737 Processo: 0010476-44.2006.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/02/2012 Fonte: TRF3 CJI DATA:23/03/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM).

MANDADO DE SEGURANÇA - DISCUSSÃO POR NOVA PARTILHA DE PENSÃO MILITAR POR MORTE, NA QUAL O SUCESSO POTENCIAL DA EMPREITADA A AFETAR DIRETAMENTE A FILHA DO "DE CUJUS",

AUSENTE AO PÓLO PASSIVO, CUJA CITAÇÃO DE RIGOR, COMO LITISCONSORTE NECESSÁRIO, SUPERIOR A AMPLA DEFESA - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA - PREJUDICADA A APELAÇÃO IMPETRANTE 1. A discussão trazida ao feito envolve terceira figura, além das esposas em questão, Izolina Marsola Peixoto e Maria de Fátima Cardeaes Peixoto, afinal o sucesso, em tese, do pleito, por redivisão da pensão militar em pauta, a atingir a filha do extinto, sendo este o desenho dos autos, ao que deles se extrai. 2. Por força de inicial pensionamento judicial, um quarto do soldo em tela destinava-se à primeira esposa do falecido, o restante então sobre os domínios da impetrante, assim envolto o Direito de Família, até ali. 3. Com o falecimento do servidor em causa - portanto já aqui se estando sob os domínios do Direito de Sucessão, consorciado ao ordenamento administrativista - a divisão dos proventos da inatividade deixados sujeitou-se ao regramento de lei, vigente ao tempo do óbito, que ordenaria metade em prol do descendente e divisão do remanescente em partes iguais, em favor das esposas, anterior e do tempo do passamento. 4. Como cristalino, deve se situar, como passivo litisconsorte necessário a esta causa, a figura de Zilma Marsola Peixoto, sem a qual a solução ao feito não se aperfeiçoa - qualquer que venha de ser, mesmo em plano processual, como já lavrada, diante dos graus jurisdicionais recursais - por vulnerada a sagrada ampla defesa, inciso LV, art. 5º, Texto Supremo, de conseguinte anulando-se a r. sentença e tornando o feito à origem, para que promova a parte impetrante elementos necessários (contra-fé) ao oportuno gesto citatório em questão, em capital assim ampliação excepcional ao pólo passivo da controvérsia. 5. Prejudicados, pois, demais temas suscitados. 6. anulação da r. sentença, como supra firmado, prejudicada a apelação (AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 245583 Processo: 0008622-24.2001.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y Data do Julgamento: 17/08/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/09/2011 Relator: JUIZ CONVOCADO SILVA NETO).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **ANULO A SENTENÇA** e determino o retorno dos autos à primeira instância, para que seja procedida à citação da litisconsorte passiva mencionada, assegurando-lhe a participação na lide, mantida a antecipação dos efeitos da tutela até novel deliberação do juízo *a quo*, mas com cota de 50% do valor da pensão.

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do percentual da pensão concedida à parte autora.

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 CÍVEL Nº 0021670-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021670-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: VALDECI MARIA DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP218899 JEFFERSON ADRIANO MARTINS DA SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00073-1 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e a declaração de inexistência do débito lançado pelo Instituto.

A r. sentença monocrática de fls. 111/112 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 115/117, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 122/125), 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 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, a autora completou em 16 de setembro de 2001 a idade mínima de 65 anos para concessão do benefício, conforme se verifica do documento de fl. 5, o que, ademais, restou incontroverso nos autos.

A autora teve seu benefício cessado em 1º de abril de 2011, ao argumento de que reside atualmente com o esposo (de quem era separada de fato à época da concessão), o qual percebe benefício de aposentadoria, não atendendo ao requisito da renda mensal mínima. A Autarquia Previdenciária cobra ainda a devolução do valor de R\$29.347,52, referente aos benefícios recebidos no quinquênio anterior à cessação.

Ora, 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 17 de maio de 2012 (fls. 86/87) informa ser o núcleo familiar composto pela requerente e seu esposo, os quais residem em moradia cedida, construída em alvenaria, com cinco cômodos.

A renda familiar deriva do benefício de aposentadoria por idade recebido pelo seu esposo, no valor de um salário mínimo.

O estudo social revela que a família, embora resida em imóvel cedido pelo genro, não conta com ajuda dos filhos, os quais não possuem condições. A assistente social relata, ainda, que "*gasta-se muito com medicamentos*" e que o salário do esposo não é suficiente para todos os gastos.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor a reforma do *decisum* impugnado e o acolhimento do pedido inicial, para determinar o restabelecimento do benefício e declarar a

inexistência de débito da autora para com o Instituto Previdenciário.

O benefício assistencial deve ser restabelecido desde a data de sua cessação (01/04/2011 - fl. 38).

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.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para o restabelecimento do benefício assistencial no prazo máximo de 20 (vinte) dias, em favor de VALDECI MARIA DA CONCEIÇÃO, a contar de 01/04/2011, no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e julgar procedente o pedido. **Concedo a tutela específica.**

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 0022746-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022746-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: RICARDO KIYOSHI KIMURA incapaz
ADVOGADO	: SP293903 WLADIMIR MARTINS FILHO
REPRESENTANTE	: MARIA APARECIDA KIMURA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 11/51).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade, e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 18.03.2013.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, pois a incapacidade decorre de agravamento da enfermidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

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.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial acostado às fls. 77/82, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "retardo mental moderado e psicose orgânica F71.1 e epilepsia G40".

Diante do quadro clínico, o perito conclui pela incapacidade total e permanente do(a) autor(a) desde o nascimento. Dessa forma, restou evidenciado que ao ingressar no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte facultativo, em 07/2000, já estava incapacitado(a).

Portanto, aplicável o disposto nos artigos 42, § 2º e 59, parágrafo único da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

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, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI DATA:27.01.2010, p.: 1281)

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024440-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024440-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAURA CRUZ MARQUES incapaz

ADVOGADO : SP301771 ELIZANDRO JOSÉ DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : MARCIA SILVA DA CRUZ
No. ORIG. : 11.00.00103-3 1 Vr ITARARE/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 justiça gratuita à fl. 26 e deferida a antecipação da tutela (fls. 32/33).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada desde a data da citação, em agosto de 2011, com incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como dos honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00.

Sentença proferida em 09-11-2012, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos para o deferimento do benefício, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

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, *verbi*:

"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 excluyente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeru 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: 1

"...

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 econômicos (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 econômicas (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 proteção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa proteção 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 efetivado 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.

No caso dos autos, o laudo pericial (fl. 80), feito em 02-04-2012, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de leucemia mielóide aguda.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 28/31), feito em 30-07-2011, dá conta de que a autora reside com a mãe, Márcia Silva da Cruz, de 30 anos, em imóvel alugado, contendo dois quartos pequenos com uma cama de solteiro e um guarda-

roupas. As despesas são gás R\$20,00; alimentação R\$ 250,00; aluguel R\$ 180,00. A renda da família advém do trabalho da mãe como professora substituta no valor de R\$ 100,00 (cem reais) mensais.

A consulta ao CNIS (fls. 145/147) indica que a mãe da autora tem vínculo de emprego com SOCIEDADE DE ENSINO PARTHENOM, com data de admissão em 01-03-2010, sendo a última remuneração em novembro de 2010, recebendo, em média, pouco menos que um salário mínimo ao mês, com SÃO PAULO SECRETARIA DA EDUCAÇÃO, com data de admissão em 01-02-2012, sendo a última remuneração em janeiro de 2013, no valor de R\$ 1.566,18 (mil quinhentos e sessenta e seis reais e dezoito centavos) e, desde 29-01-2013, com MUNICÍPIO DE ITARARÉ, recebendo, em média, pouco mais de dois salários mínimos ao mês.

Dessa forma, no período em que a renda familiar *per capita* seja pouco superior a ¼ do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade até 01-02-2012, dependendo do benefício assistencial que pleiteia para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o(a) autor(a) todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício até 01-02-2012.

A correção monetária das parcelas 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% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar o termo final do benefício em 01-02-2012, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora nos termos 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; e os honorários advocatícios em 10% da condenação, cassando expressamente a tutela concedida. Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025042-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025042-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LUIZ CARDOSO PADILHA
ADVOGADO	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
No. ORIG.	: 10.00.00084-9 1 Vt CONCHAL/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. 14).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do ajuizamento da ação, em 20-08-2010, com incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como ao pagamento das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, fixados em 10% das prestações vencidas.

Sentença proferida em 22-11-2012, não submetida ao reexame necessário.

Em sua apelação, o INSS alega que não foi comprovada a condição de hipossuficiência do autor. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação.

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.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

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:

- 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;

- 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 nº 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 excluyente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram 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: 1

"...

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 proteção 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 proteção 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 subjectivamente 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.

No caso dos autos, o laudo médico-pericial (fls. 91/96), feito em 20-10-2011, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) "de Diabetes mellitus tipo 1, hipertensão arterial sistêmica moderada, taquicardia paroxística, doença pulmonar obstrutiva crônica, problemas que o incapacitam para a prática de atividade laborativa".

As patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 66/68), feito em 10-12-2010, dá conta que o autor reside com a mulher, Maria Murback Padilha, de 53, os filhos Maira Cristina Padilha, de 21, Rafael Luiz Padilha, de 20, e Sebastião Caludair Padilha, de 34, e os netos Naira Rafaela Padilha, de 10, Damaris Suelen Padilha, de 07, e Matheus Henrique Fernandes, de 01, em casa alugada, contendo seis cômodos, sendo três quartos, uma sala, uma cozinha e uma dispensa. As despesas são: alimentação R\$ 400,00; aluguel R\$ 400,00; água R\$ 44,00; luz R\$ 135,00; gás R\$ 40,00. A renda da família advém do trabalho formal do filho Rafael, no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais, do trabalho da mulher e do filho Sebastião na coleta de produtos recicláveis, no valor total de R\$ 450,00 (quatrocentos e

cinquenta reais) mensais, e do Programa Renda Cidadã do Governo Estadual, no valor de R\$ 80,00 (oitenta reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o filho Sebastião foi beneficiário de Auxílio-Doença Previdenciário, no período de 10-07-2009 a 31-03-2013, no valor, em média, de pouco mais de um salário mínimo e meio ao mês, e o filho Rafael tem vários vínculo de trabalho, em curtos períodos, recebendo, em média, pouco mais de um salário mínimo ao mês.

Dessa forma, ainda que a renda familiar *per capita* seja pouco superior a ¼ do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

O fato de estar o autor aguardando a prestação jurisdicional desde agosto de 2010, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

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.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar a correção monetária nos termos 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 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. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: LUIZ CARDOSO PADILHA

CPF: 061.279.948-45

DIB: 20-08-2010.

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025985-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025985-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 1105/1207

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDENI DA SILVA
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 11.00.00109-2 1 Vr PEDREGULHO/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.

A r. sentença monocrática de fls. 104/106 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 114/122, 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. 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, nos moldes 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 de todos os direitos previdenciários. 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 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, de acordo com as cópias da CTPS de fls. 08/20 e com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 34/35, verifica-se que o autor manteve vínculos empregatícios rurais, de forma descontínua, no período entre 24 de outubro de 1989 e 08 de setembro de 2009.

O laudo pericial realizado em 18 de junho de 2012, às fls. 63/72, por sua vez, diagnosticou o periciado como portador de espondiloartrose, epilepsia e hérnia inguinal. Diante disso, concluiu o *expert* que o autor "(...) é portador de incapacidade parcial e temporária para atividades que demandem esforço físico. Tal conclusão está baseada na presença da hérnia inguinal, que pode complicar com esforço físico acentuado, mas é passível de correção completa com cirurgia simples. As demais patologias estão em controle clínico e não geram incapacidade" (g.n.). Além disso, não determinou o perito a data de início da incapacidade laboral do autor (quesito nº 06 de fl. 70).

Entretanto, verifica-se que o autor manteve a qualidade de segurado até novembro de 2011, tendo em vista a cessação de seu último vínculo empregatício em setembro de 2009 e considerada a ampliação disciplinada no §1º

do art. 15 da Lei 8.213/91 (prorrogação para 24 meses no caso do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições). Ademais, o requerente não comprovou que esteve em gozo de qualquer benefício durante este lapso temporal. Por sua vez, o *expert*, no referido laudo médico, não apontou o início da incapacidade laboral do autor e não há nos autos qualquer elemento médico a demonstrar que a sua incapacidade laboral, decorrente da presença da hérnia inguinal conforme a conclusão pericial, remonta à época em que detinha a qualidade de segurado.

Por outro lado, para efeito de demonstração de tal requisito, foi designada, à fl. 80, audiência de instrução, debates e julgamento, com abertura de prazo para apresentação do rol de testemunhas.

Ocorre que o demandante, devidamente intimado à fl. 81, não apresentou o referido rol, o que gerou a não produção da prova testemunhal, conforme se verifica à fl. 85.

Assim sendo, não restou demonstrado um dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, qual seja, a qualidade de segurado, ônus este que competia ao requerente, a teor do art. 333, I, do CPC, pelo que não faz jus ao benefício vindicado.

Vale ressaltar que o novo vínculo empregatício a partir de 02 de maio de 2012, à fl. 98, não supre a ausência do referido requisito, haja vista o disposto no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão 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 definida para o benefício a ser requerido".

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. Apelação provida."

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - 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.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.

IV - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Desta feita, de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Deixo de condenar o autor ao pagamento dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para julgar improcedente o pedido da parte autora. **Casso a tutela antecipada concedida.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026820-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026820-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CICERO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00202-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou, alternativamente, da aposentadoria por invalidez.

Laudo pericial acostado a fls. 39/43.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (17.08.2011). Condenou a autarquia nos consectários.

Sentença proferida em 08.02.2013, não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, sustentando o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs apelação, sustentando a não-comprovação da incapacidade laborativa ao argumento de que o autor exerceu atividade remunerada após a propositura da ação.

Com contrarrazões da parte autora, 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 parte autora mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme documentos do CNIS de fls.58/60.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 39/43, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Etilismo crônico e suas conseqüências CID = F10.9", desde maio de 2012. O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está total e temporariamente incapacitado(a) para o trabalho.

Sendo assim, a cessação do benefício concedido nesta ação (auxílio-doença) está condicionada ao procedimento previsto no art. 62 da Lei 8.213/91.

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. (6ª Turma, RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, p. 00427)*

Não comprovada incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária (aposentadoria por invalidez).

A prova técnica acostada aos autos demonstra a incapacidade total e temporária do autor para o desempenho de atividades laborativas. Assim, eventuais recolhimentos de contribuições sociais, bem como a existência de vínculos empregatícios por curtos períodos, por si só, não indica a aptidão plena para o exercício de atividade laborativa.

A prova inequívoca da incapacidade, bem como o fundado receio do dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **concessão** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Isto posto **nego provimento** às apelações.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença. Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

Caso o segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): CÍCERO APARECIDO DA SILVA

CPF: 120.889.648-27

DIB: data do requerimento (17.08.2011)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026965-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026965-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RICARDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP306988 VANESSA CRISTINA FERREIRA
No. ORIG. : 12.00.00078-7 3 Vt SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte ao autor, discriminados os conseqüentários, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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: 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).

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **09/4/2012** (f. 12) (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à **qualidade de segurada** da instituidora, *Maria Luiza de Oliveira*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não se trata de matéria controvertida nestes autos, conquanto tenha trabalhado a vida toda e contribuído por apenas dois anos (CNIS).

Para além, com relação à condição de **dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*I - o cônjuge, a **companheira**, o **companheiro** e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em que pese a dependência presumida da **companheira**, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável.

Isto é, não basta asseverar a qualidade de **companheira** na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

Contudo, no caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito não restou comprovada.

Não houve elementos seguros no sentido de que teriam vivido tempo relevante em união estável, com intuito de constituir família, **até a data do óbito**.

Há documentos indicativos da convivência, em tempos pretéritos (f. 31/38).

Não há dúvidas de que o autor e a falecida haviam vivido como marido e mulher por alguns anos, mas a partir de 2009 não há certeza dos fatos alegados.

As três testemunhas ouvidas disseram que o autor e a falecida viviam juntos, mas não deram qualquer detalhe circunstancial sobre a convivência, nem informaram a duração da relação até o falecimento.

Noto que na certidão de óbito nada consta a respeito do autor (f. 12).

Acrescente-se que o autor não foi inscrito como dependente da falecido perante a previdência social.

O endereço constante do contrato de f. 31 é diverso da conta de energia acostada à f. 30, de modo que não há prova documental da coabitação na época do falecimento.

As fotografias juntadas não permitem circunstanciá-las no tempo (f. 28/29).

O autor trabalhou durante vários anos, com registro em CTPS e filiação à previdência social (CNIS), de modo que não há mínima comprovação da dependência econômica em relação à autora.

Desse modo, o conjunto probatório se mostrou frágil e insuficiente para formar um juízo de valor que permita a concessão do benefício à autora.

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei n.º 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, 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 Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida."

(TRF/3ª Região, AC n. 935485, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 3/12/2009, p. 630)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.

(...)

III. Não comprovada a união estável entre o falecido e a requerente, uma vez que dos depoimentos testemunhais colhidos nos autos resulta claro e evidente que, à época do óbito, o casal não mais convivia e, portanto, a autora não mantinha qualquer vínculo de dependência econômica em relação ao de cujus.

(...)

VII. Apelação da parte autora improvida."

(TRF/3ª Região, AC n. 614517, Rel. Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 CJI de 30/6/2010, p. 790) .

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC. Indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027179-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027179-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA DE OLIVEIRA BRAZ
ADVOGADO : SP245699 MICHELI DIAS BETONI (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG. : 08.00.00078-2 1 Vt CORDEIROPOLIS/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/01/2014 1112/1207

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 justiça gratuita à fl. 34.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da juntada do laudo médico pericial, em 15-07-2011, com incidência da correção monetária e dos juros de mora, e dos honorários advocatícios fixados em 10% da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 16-01-2012, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício assistencial de prestação continuada, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício.

Adesivamente, a autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativa, em 18-03-2008, e os juros de mora em 1% ao mês, e a majoração dos honorários advocatícios para 20% do valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação, restando prejudicado o recurso adesivo.

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.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 15-07-2011, tendo sido proferida a sentença em 16-01-2012.

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: 1

"...

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 subjectivamente 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 laudo pericial (fls. 108/112), feito em 11-05-2011, comprova que a autora é portadora de Diabetes Mellitus, Osteoartrose senil de coluna dorso-lombar, hipertensão arterial crônica, senilidade e ulcera crônica de perna direita, problemas que, devido à idade, a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho.

Tendo em vista a idade da autora, as patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 46/47), feito em 02-02-2009, dá conta de que a autora reside com o marido, Augustinho Gil Braz, de 59 anos, em casa alugada, de alvenaria, contendo três cômodos. As despesas são: aluguel R\$ 270,00; energia R\$ 62,28; água R\$ 13,00; alimentação R\$ 380,00. A renda da família advém do trabalho formal do marido da autora, no valor de R\$ 500,80 (quinhentos reais e oitenta centavos) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o marido da autora tem vínculo de emprego com MEGAFUND FUNDIÇÃO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA - EPP, desde 01-09-2000, auferindo, em fevereiro de 2009, o valor de R\$ 813,11 (oitocentos e treze reais e onze centavos), e, em setembro de 2013, o valor de R\$ 1.283,46 (mil e duzentos e oitenta e três reais e quarenta e seis centavos).

Portanto, a renda familiar *per capita* foi sempre superior àquela prevista no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Por isso, a autora não preenche os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando expressamente a tutela concedida. Julgo **PREJUDICADO** o recurso adesivo.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027313-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027313-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODILA MARINS BAPTISTA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG. : 13.00.00004-8 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 42/45 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 52/59, pugna a Autarquia Previdenciária pelo reexame necessário, no mais, no mérito requer a reforma da 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.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não merece prosperar as alegações do INSS, uma vez 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 benefício e a data da prolação da sentença, não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4.º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5.º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"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:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei n.º 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período

de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, 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 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.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, 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 sitiante 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.

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.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS 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. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, 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 (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2005 (fl. 12) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 144 meses.

Para tanto, trouxe aos autos a Certidão de Casamento (fl. 13), que qualifica o marido da autora como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 1970.

Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Também foi juntada aos autos, a CTPS de fls. 14/18, a qual noticia a existência de vínculos empregatícios rurais por parte da requerente, de forma descontínua, entre julho de 1981 a janeiro de 1995, o que constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Por sua vez, os depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento (fls. 38 e 40) afirmaram conhecer o autor e saber que dedicou-se às lides campesinas por período suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

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.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ODILA MARINS BAPTISTA, com data de início do benefício - (DIB: 01/03/2013), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **rejeito à matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027844-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027844-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ASSUNCAO DE BARROS
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
CODINOME : MARIA ASSUNCAO DE BARROS SILVA
No. ORIG. : 09.00.00014-2 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença, desde sua cessação, e aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, discriminado os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

O INSS visa à reforma integral do julgado, em razão de a autora haver reingressado no regime geral já incapaz. Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

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* atesta que a autora, nascida em 1946, está total e permanentemente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de diabetes mellitus insulino dependente e insuficiência cardíaca congestiva (f. 162/164).

Não obstante, ela não faz jus ao benefício. É que, observando-se o histórico de contribuições, constata-se que seu último vínculo com a previdência social havia ocorrido em 1985, após estar filiada por poucos meses.

Após, a parte autora **perdeu a qualidade de segurada**, 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: 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 segurado, 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 segurado, 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).

Não há qualquer comprovação nestes autos no sentido de que ela tenha deixado de trabalhar (e se filiar) em 1985 em razão de ser portadora de doença incapacitante.

A autora voltou a filiar-se entre 11/2004 e 11/2005, como contribuinte individual, na iminência de se tornar legalmente idosa e doente gravemente nesta época.

Infelizmente esse tipo de artifício - filiar-se o segurado à previdência social já incapacitado - está se tornando lugar comum.

Seja como for, independentemente das conclusões do perito, esse tipo de proceder não pode contar com a complacência do Judiciário, porque implica burla as regras previdenciárias.

A autora já padecia de incapacidade muito tempo anos de retornar à filiação. Os documentos médicos anexados à f. 40/43 comprovam que em outubro de 2010 a parte já apresentava insuficiência coronariana e foi submetida a

tratamento cirúrgico.

Trata-se de notória **incapacidade preexistente**. 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, 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: 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).

Inviável, assim, à luz da legislação previdenciária, conceder benefício a quem volta a contribuir já incapaz ou na iminência de assim se tornar.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

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 arrepio da legislação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado

em razão da concessão da justiça gratuita, prejudicada a apelação da autora.
Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.
Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028286-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028286-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIRLEI PEREIRA SIMOES
ADVOGADO : SP115740 SUELY APARECIDA BATISTA
No. ORIG. : 12.00.00167-3 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, que julgou procedente pedido, para condenar o réu à concessão de auxílio-doença à parte autora, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário. Nas razões, o INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito, precipuamente por preexistência da doença. Impugna consectários.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade. 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).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código

de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .
Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

No mérito, discute-se o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

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, datado de 20/12/2012, atesta que a autora, do lar, nascida em 1963, encontra-se incapacitada por ser portadora de transtorno fóbico ansioso com crises de pânico, sintomático há sete anos.

Porém, a parte autora não faz jus ao benefício por outro motivo.

A parte autora passou toda a idade laborativa sem jamais contribuir para a previdência social e só se filiou quando já estava envelhecida e fisicamente incapaz para o trabalho remunerado, tendo recolhido contribuições no período de 11/2010 a 10/2012.

A autora exerceu seu ofício ou suas atividades domésticas na informalidade, sem recolher contribuições.

Assim, afigura-se indevida a concessão de benefício por incapacidade nestas circunstâncias, pois, a toda evidência, apura-se a ausência de filiação quando surgiu a incapacidade.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido.

Infelizmente esse tipo de artifício - filiar-se o segurado à previdência social já incapacitado - está se tornando lugar comum.

In casu, 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:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991.

2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor, antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1329970 / SP AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012).

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO 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: 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).

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 arrepio da legislação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028746-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028746-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EXPEDITA MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : SP208908 NIVALDO FERNANDES GUALDA JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00131-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Requer o INSS a reforma integral do julgado, decretando-se a improcedência. Alega precipuamente a não comprovação da união estável, ausente início de prova material contemporâneo à relação alegada.

Em recurso adesivo, a parte autora visa à retroação da DIB à data do requerimento administrativo.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão 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: 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).

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, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **09/10/2006** (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não se trata de matéria controvertida nos autos.

Para além, com relação à condição de **dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*I - o cônjuge, a **companheira**, o **companheiro** e o **filho**, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável.

A autora alega que foi companheira do *de cujus* pelo período de um ano, entre outubro de 2005 até 06/10/2006. Isto é, não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

Porém, no caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura, com intuito de constituir família, até a data do óbito não restou comprovada.

Não houve elementos seguros no sentido de que teriam vivido tempo relevante em união estável, em razão da fugacidade da relação alegada, bem assim diante da ausência de início de prova material.

Simples relacionamento amoroso não equivale sempre à união estável, pois esta requer incremento do comprometimento mútuo.

Não há um único documento capaz de dar substrato à pretendida união estável ou mesmo comprovar endereço comum por tempo minimamente relevante.

Considero possível o reconhecimento da união estável, desde que haja um mínimo de prova material.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. PENSÃO POR MORTE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3- Na decisão agravada, foi considerado o conjunto probatório, consubstanciado em início de prova material corroborado por prova testemunhal, apto a comprovar a dependência econômica dos autores em relação à falecida. 4- Houve na decisão expressa manifestação acerca das provas produzidas nos autos. Pretende o Agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. 5- Agravo desprovido. Decisão mantida (AC 1369251, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2009 PÁGINA: 35, Relatora JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS). [Tab]

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. PENSÃO POR MORTE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3- A decisão agravada, fundada na jurisprudência consolidada, no sentido da admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da união estável, considerou, na hipótese, que a dependência econômica em relação ao "De Cujus" restou comprovada pelo conjunto probatório, consubstanciado em início de prova material corroborado por prova testemunhal. 4- A decisão manifestou-se expressamente acerca da comprovação da dependência econômica e demais requisitos exigidos para o deferimento do benefício pleiteado. Pretende o Agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. 5- Agravo improvido (AC 1060493, NONA TURMA, Fonte: DJF3 DATA:17/09/2008, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SANTOS NEVES).

O Superior Tribunal de Justiça, em precedente relevante, considerou possível a comprovação da dependência econômica da companheira em relação ao falecido sem apresentação de prova material, quando o óbito deu-se na vigência da CLPS consubstanciada no Decreto nº 77.077/76, exatamente **porque tal regulamento não exigia o início de prova material.**

Parte da ementa foi assim redigida: "O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última" (REsp 603533 / MG, RECURSO ESPECIAL 2003/0196746-1, Relator(a) Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, Data da Publicação/Fonte DJ 07/11/2005 p. 339).

A *contrario sensu*, o **regulamento atual exige o início de prova material** para fins de comprovação da condição de dependente.

Eis o que dispõe a regra do 21 do Decreto nº 3.048/99, que tem a seguinte redação:

"Art. 21. A inscrição do dependente do segurado será promovida quando do requerimento do benefício a que tiver direito, mediante a apresentação dos seguintes documentos: (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)
I - para os dependentes preferenciais:

a) cônjuge e filhos - certidões de casamento e de nascimento;

b) *companheira ou companheiro - documento de identidade e 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; e*

(...)

§ 3º *Para comprovação do vínculo e da dependência econômica, conforme o caso, devem ser apresentados no mínimo três dos seguintes documentos: (Redação dada pelo Decreto nº 3.668, de 2000) I - certidão de nascimento de filho havido em comum; II - certidão de casamento religioso; III - declaração do imposto de renda do segurado, em que conste o interessado como seu dependente; IV - disposições testamentárias; VI - declaração especial feita perante tabelião; VII - prova de mesmo domicílio; VIII - prova de encargos domésticos evidentes e existência de sociedade ou comunhão nos atos da vida civil; IX - procuração ou fiança reciprocamente outorgada; X - conta bancária conjunta; XI - registro em associação de qualquer natureza, onde conste o interessado como dependente do segurado; XII - anotação constante de ficha ou livro de registro de empregados; XIII - apólice de seguro da qual conste o segurado como instituidor do seguro e a pessoa interessada como sua beneficiária; XIV - ficha de tratamento em instituição de assistência médica, da qual conste o segurado como responsável; XV - escritura de compra e venda de imóvel pelo segurado em nome de dependente; XVI - declaração de não emancipação do dependente menor de vinte e um anos; ou XVII - quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar.*

(...)"

A informação contida na certidão de óbito é unilateral, produzida pela própria autora Expedita Martins da Silva, não possuindo poder probatório algum.

O boletim de ocorrência juntado em cópia constante de f. 18 foi produzido posteriormente ao falecimento.

Não houve elementos seguros no sentido de que teriam vivido tempo relevante em união estável, com intuito de constituir família, até o falecimento do segurado.

Simple relacionamento amoroso não equivale sempre à união estável, pois esta requer incremento do comprometimento mútuo.

A ação judicial que tramitou na Justiça Estadual, de reconhecimento de união estável, não foi contestada e não pode ser aproveitada em relação ao INSS (sentença à f. 19/24).

A coisa julgada daquele processo, aliás, não atinge o INSS, consoante regra prevista no artigo 472 do CPC.

Não há prova alguma da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Desse modo, o conjunto probatório se mostrou frágil e insuficiente para formar um juízo de valor que permita a concessão do benefício à autora.

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, 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 Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida."

(TRF/3ª Região, AC n. 935485, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 3/12/2009, p. 630)

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC. Indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita, prejudicado o recurso adesivo.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

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 CÍVEL Nº 0031007-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031007-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FILOMENA ROSA DE MORAES
ADVOGADO : SP091698 PAULO ROBERTO ARRUDA MORAES
No. ORIG. : 07.00.00146-2 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença condenou o réu a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, discriminados os consectários, dispensado o reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela. Nas razões de apelo, requer o INSS seja a sentença reformada quanto ao mérito. Impugna a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora e o valor dos honorários advocatícios. Exora a revogação da tutela específica.

Contrarrazões não apresentadas.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

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).

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, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

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.

A autora, nascida em 1971, alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

O laudo médico não a considerou inválida, mas total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de alterações cardíacas com insuficiência cardíaca descompensada devido a miocardiopatia chagásica. De qualquer forma, não identifiquei no caso a impossibilidade de recuperação, sobretudo em razão da idade da autora, não avançada.

Entendo, assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, de modo que não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Trata-se de caso de **auxílio-doença**, portanto.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

"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 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício- filiação e período de carência - estariam cumpridos. A parte autora recebeu benefício de auxílio-doença até 26/11/2004 (f. 15) e ajuizou a presente ação em 02/02/2005, ocasião em que mantinha a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91. No caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação indevida do benefício de auxílio-doença, quando comprovado que a incapacidade da parte autora advém desde então. Nesse sentido, cito julgado do 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).

Devida, por fim, a antecipação dos efeitos da tutela, por ter o benefício caráter alimentar (artigo 273 do CPC), medida já concedida em primeira instância.

Nesses termos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabete mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós toxoplasmose, osteoartrose, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame nortado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido."

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963- 05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 19/03/2012 Fonte: TRF3 CJI DATA: 30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91 e os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Passo à análise dos consectários.

No que se refere 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. Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, nos termos da Lei nº 8.213/91 e do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo-se que a recusa ao procedimento importará em cessação do benefício.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL tida por interposta, para considerar devido somente auxílio-doença, desde a cessação administrativa e discriminar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. De ofício, determino a prestação de reabilitação profissional.

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido e à prestação de reabilitação profissional.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031601-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031601-8/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 : AMILTON EVANGELISTA
ADVOGADO : SP169964 ELISANDRA CARVALHO TORRES
No. ORIG. : 11.00.00013-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença condenou o réu a conceder aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários, não submetida ao reexame necessário.

Nas razões de apelo, requer o INSS a reforma da sentença, ante a não comprovação da incapacidade total para o trabalho. Impugna o termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Consta nos autos, à f. 95, que foi implantado benefício de auxílio-doença em favor da parte autora, desde 22/06/2011, por força da decisão de f. 68, que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

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:[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 outra ação perante a mesma Vara cível de Penápolis-SP, em 28/02/2006, julgada improcedente em 19/02/2009, em virtude da não comprovação da incapacidade para o trabalho.

A parte autora recorreu da decisão e os autos foram remetidos para este Tribunal. Enquanto seu recurso aguardava julgamento, a parte propôs a presente ação em que pleiteia os mesmos benefícios. 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, e pleiteia o benefício desde 2005. Outrossim, não cogita em agravamento da enfermidade, mas afirma que seu recurso está pendente de julgamento, e que encontra-se desamparada, pois está incapacitada para o trabalho.

Ademais, em consulta ao sistema processual, verifica-se que a apelação da parte autora foi parcialmente provida, para determinar o pagamento do benefício de auxílio-doença, desde sua cessação indevida (30/12/2005) até o retorno ao labor.

A decisão foi proferida em 07/12/2011, antes do julgamento da presente ação que ocorreu em 08/01/2013.

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/3º 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.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

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, 25 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031611-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031611-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAIMUNDO CONCEICAO DA SILVA
ADVOGADO : SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO
No. ORIG. : 12.00.00013-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários, confirmada a antecipação dos efeitos da tutela.

Na apelação do INSS, exora a reforma quanto ao mérito, alegando que não há incapacidade total. Requer, ainda, a suspensão dos efeitos da tutela antecipada e a sujeição da decisão de primeira instância ao duplo grau de jurisdição, a fim de que seja reexaminada toda a matéria que lhe é desfavorável. Impugna o valor dos honorários de advogado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade. 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).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se

legítima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

Outrossim, **afasto** a alegação de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 461 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada na prolação da sentença.

Ademais, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por esta relatoria, uma vez que não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

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 informa que o autor, pedreiro, nascido em 1952, está *parcial e definitivamente* incapacitado para o trabalho, por ser portador dos males apontados.

Contudo, há precedentes no sentido da possibilidade de recebimento de benefício ainda quando o médico perito refere-se somente à *incapacidade parcial*, considerando-se ainda a idade, o histórico de contribuições e a formação do segurado.

Nesse diapasão:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 165059 / MS AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0078897-1 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 29/05/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 04/06/2012).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.

Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.

III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.

IV - Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1425084 /MG AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2011/0179976-5 Relator(a) Ministro GILSON DIPP (1111) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 23/04/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES REGIMENTAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

(...)

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. (Precedente: AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2009)

4. O alegado dissídio jurisprudencial não restou demonstrado nos moldes legal e regimentalmente exigidos (arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255 e §§ do Regimento).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1420849 / PB AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2011/0119786-1 Relator(a) Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (8155) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 17/11/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 28/11/2011).

Os demais requisitos para a concessão da aposentadoria - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

O INSS é sucumbente na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Ressalto que, por força de tutela antecipada concedida nestes autos, a parte autora percebe o benefício de auxílio-doença. Assim, implantada a aposentadoria por invalidez ora confirmada, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Os valores pagos a título de auxílio-doença serão compensados, por ocasião da liquidação, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124 da Lei n. 8.213/91).

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido.

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, 29 de outubro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031685-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031685-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANNITA PASCALICCHIO PERUGINI
ADVOGADO : SP115740 SUELY APARECIDA BATISTA VALADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00264-0 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento 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 Mauricio 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.

Cumpra 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, que contava 72 (setenta e dois) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 12/12/1939 e propôs a ação em 8/11/2012.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside sozinha (fls. 20/24).

Sobrevive da ajuda prestada por familiares e amigos.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários 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,

a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

À míngua de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação (4/2/2013), pois somente a partir dessa data a pretensão tornou-se formalmente conhecida e resistida.

Quanto 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.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos desde a citação, incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem 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, e a Lei n. 11.960/2009.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados 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 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. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é idosa, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ANNITA PASCALICCHIO PERUGINI

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 4/2/2013

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034165-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034165-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA SOLANGE BEZERRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP180657 IRINEU DILETTI
No. ORIG. : 00086647320108260356 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 173/178 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. 181/183, 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.

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.

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.

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 parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rústico, qualificando seu marido como lavrador no ano de 1988 (Certidão de Casamento - fl. 19); Certidões de nascimentos dos filhos, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador no ano de 1988 e 1994, comprovantes escolares dos filhos, referente aos anos de 1996, 1999 e 2001 (fls. 28/30) e cópia da carteira de trabalho de seu esposo, com anotações de vínculos rurais (fls. 32/34).

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Cumprido observar que 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.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de instrução, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de (fls. 132/133), segundo o qual a autora é portadora de psoríase extensa com artrite psoriática, insuficiência venosa crônica e com úlcera de perna e obesidade mórbida, encontrando-se incapacitada total e multiprofissional e indefinida para o trabalho.

A qualidade de segurada, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 170/171).

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.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a MARIA SOLANGE BEZERRA DOS SANTOS com data de início do benefício - (DIB 01/01/2010), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica.**

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 0034837-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034837-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SUELI VAZ MOREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00110-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 39/40 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 50/57, 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 os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"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:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, 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 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 Scartezzini, 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.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, 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 sitiante 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.

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.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS 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. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, 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 (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2012 (fl. 09) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Dentre os documentos apresentados, destaco a Certidão de Casamento (fl. 10), que qualifica o primeiro marido da requerente como lavrador, por ocasião do matrimônio, em 1975, além da Certidão de Óbito de fl. 11, onde restou assentado que, por ocasião do falecimento, em 1986, ostentava a mesma condição profissional.

Ademais, a Certidão de Casamento de fl. 12 qualifica o segundo marido da requerente como lavrador, em 2009 e as Notas Fiscais de Produtor (fls. 13/14), referente a 2011, estão em nome do mesmo.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foi corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram saber que a mesma dedicou-se às lides campesinas por tempo suficiente à concessão do benefício (fls. 39/40).

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

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 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, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a SUELI VAZ MOREIRA DE OLIVEIRA, com data de início do benefício - (DIB: 06/12/2012), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035095-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035095-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO
No. ORIG. : 12.00.00138-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, que julgou procedente pedido de concessão de auxílio-doença, antecipados os efeitos da tutela, discriminados os consectários, não submetida ao reexame necessário. Nas razões, o INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito. Alega preexistência da incapacidade.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

No mérito, discute-se o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

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 atesta que a autora, nascida em 1948, *está incapacitada parcial e definitivamente* para o trabalho, por ser portadora dos males descritos. Ela sofre de espondiloartrose de coluna lombar e protusão discal, em tratamento desde 2009.

Porém, a autora não faz jus ao benefício por outras razões, que passo a expor.

Há um impeditivo da concessão do benefício: a autora filiou-se ao sistema previdenciário em 1999, tendo

recolhido apenas duas contribuições (março e abril), e retornou à previdência social dez anos depois, aos 61 (sessenta e um) anos de idade, também recolhendo poucas contribuições, de 04/2009 a 07/2009 e de 09/2009 a 06/2010.

A toda evidência, em razão da própria idade da autora, apura-se a presença de incapacidade preexistente à própria filiação.

Claro que tais males acometeram a autora muito antes de decidir voltar a se filiar à previdência social em 2009, época em que não mais trabalhava.

Infelizmente esse tipo de artifício - filiar-se o segurado à previdência social já incapacitado - está se tornando lugar comum.

Seja como for, independentemente das conclusões do perito, esse tipo de proceder - filiação na senectude, com vistas à obtenção de benefício por incapacidade - não pode contar com a complacência do Judiciário, porque implica burla às regras previdenciárias.

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, 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: 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).

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 contexto destes autos é atualmente bastante conhecido, tendo se formado no país verdadeira *indústria da filiação tardia*, em que idosos já incapazes se filiam por prazo mínimo, apenas para cumprir a carência e já obter o benefício, sem participarem do prévio "jogo previdenciário" estabelecido na lei.

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035288-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035288-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : EDMUNDO ALMEIDA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027590420108260416 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 56/57 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 63/71, 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 os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"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:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, 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 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.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, 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 sitiante 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.

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.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS 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. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, 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 (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 1999 (fl. 15) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 108 meses.

Dentre os documentos apresentados, destaco a Certidão de Casamento (fl. 15), que o qualifica como lavrador, por ocasião do matrimônio, em 1968.

Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foi corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram saber que o autor se dedicou às lides campesinas por tempo suficiente à concessão do benefício, inclusive citaram locais trabalhados (fls. 49/59 e 59).

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

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 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, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a EDMUNDO ALMEIDA SILVA, com data de início do benefício - (DIB: 05/10/2010), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035607-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035607-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE LUIS TUCCI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAIMUNDO PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP033670 ANTONIO CARLOS LOPES
No. ORIG. : 09.00.01773-6 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por RAIMUNDO PEREIRA DE OLIVEIRA contra o INSS objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e/ou a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as prestações vencidas dos consectários legais.

Com a inicial vieram os documentos de fls. 8/20.

O pedido foi julgado procedente, com a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença (31/03/2009). As prestações vencidas deverão ser pagas com correção monetária pelos índices oficiais e juros legais, desde a data em que as prestações deveriam ter sido pagas. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença. Antecipada a tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário, prolatada em 05/06/2013.

O INSS apelou, alegando a existência da incapacidade antes da refiliação do autor ao RGPS, nos termos do laudo pericial. Se vencido, requer a alteração da data de início do benefício.

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 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 (fls. 112/117), exame efetuado em 03/09/2012, atesta que o autor (69 anos, profissão declarada lavrador em perícia e qualificado como contribuinte individual na inicial) apresenta quadro degenerativo senil com acometimento de coluna lombar e articulações de joelhos. Apresenta incapacidade total e permanente desde 2005.

Os registros no CNIS anexos informam que o autor ingressou no RGPS em 1978, como segurado empregado, trabalhando nessa condição, com vínculos esporádicos, até agosto/93. Em setembro de 2006, reingressou no RGPS como contribuinte individual, vertendo contribuições não ininterruptas até janeiro/2009.

Como se vê, o autor reingressou ao sistema com 62 anos de idade e, segundo a perícia, já portador da incapacidade, sendo aplicável o disposto no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91, para o caso de auxílio-doença, ou parágrafo 2º do art. 42, para o caso de aposentadoria por invalidez.

Sobre o assunto, anoto jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO FUNDAMENTADA. INTUITO DE PREQUISIONAMENTO.
I - Recurso recebido como agravo legal.*

II - 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.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, que reformou a sentença de 1ª instância, por considerar que a enfermidade do autor é preexistente à sua filiação ao RGPS, inclusive porque o conjunto probatório, do qual se destaca prontuário da UNESP de Botucatu, informa que já era portador de neurofibromatose e escoliose tóraco-lombar direita em 1997, muito antes de efetuar 12 (doze) recolhimentos para a Previdência Social

IV - A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos recursos, quando ausentes os requisitos legais. V - Agravo não provido. (APELREE 1325760 - TRF3 - OITAVA TURMA - JUIZA MARIANINA GALANTE - DJF3 CJ2 DATA:28/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS PARA A CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO TUTELAR. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA CARACTERIZADA.

INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO ART. 42, § 2º DA LEI 8.213/91. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

I- A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis, ou de difícil reparação, durante o desenrolar do processo, até o seu julgamento definitivo. Logo, diante do caráter alimentar da presente ação, conjugado com o princípio da dignidade da pessoa humana, perfeitamente possível, preenchidos os requisitos legais, a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, mesmo em face da Fazenda Pública.

II- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez são: a existência de incapacidade laborativa, em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado a prover o seu sustento, além de insuscetível de reabilitação; a carência mínima prevista no art. 25, I, da Lei 8213/91; e a manutenção da qualidade de segurado na época do surgimento da incapacidade.

III- O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado às fls. 120/125, aonde o sr. perito concluiu pela existência de hipertensão arterial estágio III com cardiopatia, estreitamento severo do canal medular lombar, estando dessa forma, total e permanentemente incapaz para o trabalho.

IV- A parte autora também preenche a carência mínima para a concessão do benefício, prevista no art. 25, I, da Lei de Benefícios, diante das informações colhidas do CNIS, que comprovam 23 recolhimentos na condição de contribuinte individual.

V- No entanto, o pleito do autor resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios ("§ 2 A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão"), pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é preexistente à filiação da parte autora ao regime previdenciário.

VI- A aposentadoria por invalidez não é devida quando comprovado que a doença e/ou a incapacidade são anteriores à filiação do segurado, e que não se trata de hipótese de progressão ou agravamento da doença. Restrição do art. 42, § 2º da Lei 8.213/91.

VII- Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o apelado é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VIII- Benefício indevido. Apelação do INSS provida. Antecipação da tutela revogada. (AC 1224520 - TRF3 - NONA TURMA - JUIZ HONG KOU HEN - DJF3 DATA:01/10/2008)

Isto posto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita. Revogada a antecipação de tutela anteriormente deferida.

Oficie-se o INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035709-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035709-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA ZILMA SATURNINO DA COSTA VENTURA
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00016-3 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 108/114, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 118/128, 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 os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"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:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar,

tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, 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 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 n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n.º 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 n.º 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 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.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, 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 sitiante 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 n.º 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.

O art. 106 da Lei n.º 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 n.º 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.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação

do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS 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. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, 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 (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2011 (fl. 28) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Foi juntada aos autos, a Certidão de Casamento de fl. 29 que qualifica o marido da autora como lavrador, por ocasião do matrimônio, em novembro de 1992.

Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ademais, a CTPS de fls. 30/33, a qual noticia a existência de vínculo empregatício rural por parte da requerente, entre novembro de 1987 a dezembro de 1997, o que constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Por sua vez, os depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, afirmaram conhecê-la e saber que a requerente se dedicou ao labor campesino por tempo suficiente à concessão do benefício postulado (fls. 105/106). Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

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 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, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARIA ZILMA SATURNINO DA COSTA VENTURA, com data de início do benefício - (DIB: 07/02/2012), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035847-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035847-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES COIMBRA ROSA
ADVOGADO : SP236879 MARCOS VALERIO FERNANDES
No. ORIG. : 11.00.14900-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, que julgou procedente pedido de concessão de auxílio-doença, antecipados os efeitos da tutela, discriminados os consectários, não submetida ao reexame necessário. Nas razões, o INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito. Alega preexistência da incapacidade. Senão, pede a alteração do termo inicial do benefício.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem

como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

No mérito, discute-se o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

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 atesta que a autora, nascida em 1950, *está incapacitada total e temporariamente* para o trabalho, por ser portadora dos males descritos. Ela sofre de ceratite bolhosa, o que levou ao transplante de córnea em ambos os olhos.

Porém, a autora não faz jus ao benefício por outras razões, que passo a expor.

Há um impeditivo da concessão do benefício: a autora filiou-se ao sistema previdenciário em 2008, aos 60 (sessenta) anos de idade, tendo recolhido contribuições em novembro e dezembro de 2008, fevereiro de 2009 e de dezembro de 2009 a agosto de 2010.

A toda evidência, em razão da própria idade da autora, apura-se a *presença de incapacidade preexistente à própria filiação*.

Claro que tais males acometeram a autora muito antes de decidir a se filiar à previdência social em 2008, época em que não mais trabalhava.

Infelizmente esse tipo de artifício - filiar-se o segurado à previdência social já incapacitado - está se tornando lugar comum.

Seja como for, independentemente das conclusões do perito, esse tipo de proceder - filiação na senectude, com vistas à obtenção de benefício por incapacidade - não pode contar com a complacência do Judiciário, porque implica burla às regras previdenciárias.

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, 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: 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).

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 arrepio da legislação.

O contexto destes autos é atualmente bastante conhecido, tendo se formado no país verdadeira *indústria da filiação tardia*, em que idosos já incapazes se filiam por prazo mínimo, apenas para cumprir a carência e já obter o benefício, sem participarem do prévio "jogo previdenciário" estabelecido na lei.

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036027-79.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : TERESA FELIPE PEREIRA
ADVOGADO : SP176372 CELSO AKIO NAKACHIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 12.00.09877-4 1 Vr TAQUARITINGA/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 ou auxílio-doença, a partir do dia seguinte à suspensão administrativa do benefício de auxílio-doença (28.08.2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou os documentos de fls. 08/17.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença devido a partir da data da juntada do laudo médico, devendo ser mantido o benefício ao menos até a realização de nova avaliação médica pelo réu, a ser realizada após decorridos 01 ano da prolação da sentença. As prestações em atraso acrescidas de correção monetária, juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09, pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), sem custas.

Sentença proferida em 08.05.2013, submetida ao reexame necessário.

Apela o autor, pugnando pela reforma parcial da sentença, no que se refere ao termo inicial para que seja partir da datada do cancelamento do benefício na via administrativa em 27.08.2012. Suscita o prequestionamento.

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.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, tendo em vista que o termo inicial foi fixado a partir do laudo pericial, datado de 19.01.2013 e a sentença proferida em 08.05.2013.

No mais 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.

No que se refere a incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 29/36, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Tendinopatia ombros. Dor lombar baixa. Hipertensão arterial.

O perito conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) para o trabalho de forma total e temporária. Portanto, a autora faz jus ao auxílio-doença, a partir do dia seguinte à suspensão administrativa (28.08.2012), haja vista que ela ocorreu de forma indevida, ante a manutenção da incapacidade.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor para conceder o benefício a partir do cancelamento na via administrativa em 28.08.2012.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): Teresa Felipe Pereira.

CPF: 050.489.228-24

DIB: 28.08.2012

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036424-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036424-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: MARIA DE LOURDES OLIVEIRA DEBIAGGI
ADVOGADO	: SP156288 ANDRÉ LUIZ BECK
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP
No. ORIG.	: 12.00.00201-1 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença indeferido na via administrativa (protocolo em 29/03/2012) ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 7/14).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. Antecipada a tutela. Pagamento dos atrasados. A atualização monetária deverá ser feita pelos índices

oficiais até 30/06/2009. Juros de mora a partir da citação, fixados em 1% ao mês. A partir de 01/07/2009, a atualização monetária e os juros incidirão nos termos da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipada a tutela.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, proferida em 24/07/2013.

A autora apelou, pleiteando a retroação do termo inicial da aposentadoria por invalidez à data do requerimento administrativo indeferido.

O INSS também apelou, pugnando pela improcedência do pedido, uma vez que o perito constatou a existência de incapacidade antes do ingresso no RGPS.

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.

Analiso primeiramente o requisito incapacidade, pois dessa análise dependem os demais.

O laudo pericial de fls. 55/60, exame efetuado em 03/05/2013, atesta que a autora (do lar, como declara, 67 anos de idade) apresenta artrose grave no joelho esquerdo. O perito judicial conclui pela incapacidade total e permanente, desde 26/10/2010.

A autora ingressou no RGPS em 09/2011, como contribuinte individual, após ter tido um único vínculo empregatício, de 02/05/1990 a 18/06/1991.

Para os benefícios por incapacidade, deve haver a comprovação de que a a filiação foi anterior à tal condição.

Não é o que ocorre, no caso concreto. A autora não tem capacidade laborativa desde 2010, segundo o laudo pericial. Não era segurada 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 da autora no sistema, não havendo prova médica em sentido contrário, não há como conceder o benefício. Mesmo que, administrativamente, o INSS tenha assim decidido.

Diante do exposto, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais,

por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. Nego provimento à apelação da autora.

Oficie-se o INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036611-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036611-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : RITA SANTOS DA COSTA
ADVOGADO : SP154965 CARLOS BRAZ PAIÃO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 12.00.00058-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 22.07.2013, submetida ao reexame necessário.

As partes não recorreram.

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 autora mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme documentos do CNIS (87).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado a fls. 76/81, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Cervicobraquialgia, com Protusão Discal C4-C5, C5, C6 e C6-C7, Lombociatalgia com Abaulamento Discal L4-L5, Artrose de Coluna e Lesão Meniscal". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está total e permanentemente incapacitado(a) para o

trabalho, "com piora no quadro desde o ano de 2010".

Faz jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez, com RMI a ser apurada nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO N° 83.080/79. LEI N° 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 n° 8.213/91).

3. O Decreto n° 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 n° 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)

A prova inequívoca da incapacidade, bem como o fundado receio do dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio da ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **concessão** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez. Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa.

Caso o segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): RITA SANTOS DA COSTA

CPF: 097.586.938-83

DIB: data do requerimento administrativo (30.12.2010)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL N° 0036630-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036630-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACI BRAULINA DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115740 SUELY APARECIDA BATISTA VALADE
No. ORIG. : 40002039020138260048 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora urbana.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade de trabalhadora urbana, desde a citação - 18.04.2013, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 14.05.2013, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não contar a autora com a carência necessária ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

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.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

"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, 60 (sessenta) se mulher".

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em 25.12.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 180 meses, ou seja, 15 anos.

Juntou declaração de exercício de atividade de 1965 a 1972, como empregada doméstica, firmada em 13.03.2013 por ex-empregador, e extrato do CNIS onde consta um vínculo de trabalho de 15.01.1987 a 11.04.1987 e recolhimentos previdenciários de 01.11.1994 a 31.10.2003 e de 01.08.2004 a 31.12.2004.

No período anterior à Lei 5.859 de 11.12.1972, a empregada doméstica não era segurada obrigatória da Previdência Social.

Na edição da Lei 3.807/60 (artigo 3º, inciso II), o legislador, estudando as maiores carências em termos de uma seguridade social factível, houve por bem excluir, expressamente, os empregados domésticos do rol de segurados obrigatórios, atribuindo ao Poder Executivo a tarefa de promover "os estudos e inquéritos necessários que deverão ser concluídos e encaminhados ao Poder Legislativo, acompanhados de anteprojeto de lei, dentro do prazo de um ano, contado da data da publicação desta lei" (artigo 166, *caput*).

É assim que, em de 11.12.1972, foi editada a Lei 5.859 (dispõe sobre a profissão de empregado doméstico), assegurando a ele os benefícios da previdência social, tornando-os segurados obrigatórios, nos seguintes termos:

"Art. 4º - Aos empregados domésticos são assegurados os benefícios e serviços da Lei Orgânica da Previdência Social na qualidade de segurados obrigatórios."

Para custear os referidos benefícios foram estabelecidas contribuições a cargo do empregador e do empregado, nos seguintes termos:

"Art. 5º - Os recursos para o custeio do plano de prestações provirão das contribuições abaixo, a serem recolhidas pelo empregador até o último dia do mês seguinte àquele a que se referirem e incidentes sobre o valor do salário-mínimo da região:

I - 8% (oito por cento) do empregador;

II - 8% (oito por cento) do empregado doméstico."

Ao que se observa, anteriormente à vigência da mencionada lei, não havia fonte de custeio para o pagamento de benefícios previdenciários aos empregados domésticos, estando eles fora da proteção do regime previdenciário.

De modo que, no período pretérito à referida lei não é nem mesmo possível o reconhecimento e averbação do tempo de serviço laborado como empregada doméstica, posto que excluída, expressamente, do rol de segurados obrigatórios da Previdência Social, como acima aludido.

Portanto, inviável o reconhecimento das atividades exercidas na condição de empregada doméstica, de 1965 a 1972.

Conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação - 01.04.2013, a autora tem 9 anos, 7 meses e 29 dias, não cumprindo a carência necessária ao deferimento do benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora urbana, cassando a tutela concedida.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036673-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036673-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ESCOLASTICA OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP115740 SUELY APARECIDA BATISTA VALADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00193-9 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.
A parte autora apelou. No mérito pleiteou a reforma da sentença.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório. Decido.
Parecer do Ministério Público Federal.

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 mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O requisito etário resta comprovado, eis que quando da propositura da ação o autor já contava com 68 (sessenta e oito) anos de idade.

O estudo social, realizado em 14.12.12, dá conta que a parte autora reside com seu esposo Altino, aposentado por invalidez, recebendo 1 (um) salário mínimo por mês e, seu filho Francisco, que realiza "bicos", percebendo R\$ 300,00 (trezentos reais) mensais (fls. 57-59).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento 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 ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado 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.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em

função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

Não havendo nos autos informação sobre requerimento administrativo, fixo como data inicial do benefício a data da citação (28.09.12- fls. 28).

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 das parcelas vencidas 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, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de ESCOLÁSTICA OLIVEIRA DA SILVA, CPF 254.605.668-94, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 28.09.12, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036801-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036801-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DOMINGOS ALVES DA CRUZ
ADVOGADO	: SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG.	: 09.00.00077-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/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 aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 94/96 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. 98/103, 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, especificamente quanto ao termo inicial do benefício. 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.

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).

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 autor pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, com as Certidões de Nascimento, a Certidão de Casamento e o Certificado de Dispensa de Incorporação de fls. 15/20, nos quais fora qualificado como lavrador no período entre 1972 e 1979. Além disso, o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 36 aponta vínculo empregatício em atividade rural a partir de 27 de junho de 2003.

Cumprido observar que 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.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram que o autor trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 1º de agosto de 2012, às fls. 75/79, segundo o qual o periciado é portador de artrose da coluna lombar, espondilose L4-L5 e L5-S1 e extrusão do menisco medial do joelho esquerdo, encontrando-se incapacitado total e permanentemente para o trabalho.

A qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fl. 92).

Por outro lado, o exercício de atividade urbana pelo autor por pequenos lapsos de tempo não ilide o início de prova material apresentado aos autos, tendo em vista o retorno ao labor rural a partir do ano de 2003 e a dedicação às lides rurais pela maior parte da sua vida laboral. Ademais, restou demonstrada, pelo conjunto probatório, a predominância da atividade rurícola do requerente.

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.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao

decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício da aposentadoria por invalidez deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora, *in casu*, 1º de agosto de 2012.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 314913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 29.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 212)

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. Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez, deferido a DOMINGOS ALVES DA CRUZ com data de início do benefício - (DIB: 1º/08/2012), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação do termo inicial do benefício, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036803-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036803-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEIDE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG. : 10.00.00100-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/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.

A r. sentença monocrática de fls. 129/131 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 136/138, pugna a Autarquia Previdenciária pela parcial reforma da r. sentença, no tocante 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, 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, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

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.

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 segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a requerente encontrava-se em gozo de auxílio-doença no período de 09 de abril de 2003 a 26 de abril de 2007, cessado indevidamente (fl. 81).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 107/112, o qual concluiu que a periciada é portadora de doença de Adison. Diante disso, afirmou o *expert* que a requerente está incapacitada de forma total e definitiva para o labor. Além disso, o perito afirmou que o início da incapacidade foi em 2003.

Em face de todo o explanado, a autora faria jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, consideradas as conclusões periciais. No entanto, como a r. sentença de primeiro grau concedeu auxílio-doença e não houve insurgência da requerente, é este o benefício a ser concedido, 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 eventualmente pagos.

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, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de

Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferida a NEIDE OLIVEIRA DA SILVA com data de início do benefício - (DIB 27/04/2007), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para reformar a r. sentença na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036814-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036814-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CEMILDO MARTINS DA COSTA
ADVOGADO : SP161124 RICARDO CESAR SARTORI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.07075-5 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 126/128 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-acidente, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 131/135, 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.

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, 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 benefício (23 de setembro de 2010) e a data da prolação da sentença (08 de abril de 2013), não excede a sessenta salários-mínimos, conforme se extrai do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 57, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

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 n.º 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.

Por outro lado, o benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, e, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexos entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "*maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade*".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

No caso em apreço, narra o autor, na inicial, haver sofrido no dia 19 de outubro de 2008, grave acidente de trânsito que lhe resultou sequelas que o impedem de exercer sua atividade laboral habitual de trabalhador rural. Frise-se que a circunstância em que ocorreu o acidente restou demonstrada através do boletim de ocorrência e demais peças de inquérito policial, acostadas às fls. 17/21.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial realizado em 17 de janeiro de 2012, às fls. 89/95 e complementado às fls. 110/111, é claro ao afirmar que a parte autora está com a sua capacidade reduzida em razão do acidente relatado e que tais lesões causam incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Ademais, esclareceu o *expert* que o periciado apresentou fratura do fêmur direito e da perna esquerda, decorrente do acidente automobilístico relatado, o que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o exercício das atividades laborativas.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do requerente. Comprovou-se, através da anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de fls. 23/25 e do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 61, vínculo empregatício à época do acidente.

Dessa forma, por restarem preenchidos todos os requisitos necessários, faz jus o autor à concessão do benefício de auxílio-acidente, desde a data da cessação do auxílio-doença (NB 533.067.800-1), *in casu*, 23 de setembro de 2010.

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.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

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.

Ademais, não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que o interregno compreendido entre o termo inicial do benefício, *in casu*, a data da cessação administrativa do auxílio-doença (23 de setembro de 2010) e a data do ajuizamento desta demanda (05 de outubro de 2010) é inferior a cinco anos.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-acidente, deferido a CEMILDO MARTINS DA COSTA, com data de início do benefício - (DIB: 23/09/2010), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação dos consectários legais mencionados, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036984-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036984-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : GLAUCIA REGINA ALVES

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. : 00014748520128260648 1 Vr URUPES/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 fl. 112 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 116/122, pleiteia a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios. 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.

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.

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 comprovadas, uma vez que, à época do requerimento administrativo de benefício, vale dizer, 30 de junho de 2009 (fl. 25), a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença (NB 529.161.999-2) no período entre 31 de janeiro de 2008 e 30 de setembro do mesmo ano, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 41.

O laudo pericial de 07 de fevereiro de 2013, às fls. 80/86, por sua vez, demonstrou o histórico das patologias suportadas pela periciada desde o ano de 2008 e concluiu que a mesma apresenta alterações neurológicas com hemiparesia à direita e sequelas de lesão de reto com colonostomia, o que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas. Todavia, afirmou o *expert* que o início da incapacidade laboral ocorreu apenas a partir de fevereiro de 2011.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, *in casu*, no que tange ao termo inicial da incapacidade laboral. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem elementos suficientes nos autos a demonstrar que a autora padece de males incapacitantes desde o ano de 2008, quando detinha qualidade de segurada. A esse respeito, o documento médico de fl. 17 aponta que, em 31 de janeiro de 2008 a autora já fora submetida, pela primeira vez, à colostomia e os demais documentos que acompanham a exordial, bem como os de fls. 33/36 e as próprias informações contidas no laudo judicial,

evidenciam a progressão e o agravamento das moléstias suportadas pela autora a partir daquela data.

Desta feita, não merece guarida a alegada perda de qualidade de segurada da requerente, por ser involuntária a interrupção do recolhimento das contribuições mensais, decorrente de sua incapacidade 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 fixado na data do requerimento administrativo, *in casu*, 30 de junho de 2009, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época e em observância aos limites do pedido.

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.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

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, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a GLAUCIA REGINA ALVES com data de início do benefício - (DIB 30/06/2009), no valor a ser calculado pelo INSS.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela demandante em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036994-27.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ARICO APARECIDO GARCEZ
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00050-5 1 Vr TAQUARITUBA/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. 171/174 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 178/193, pleiteia a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios. 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.

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.

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 autor pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rústico, com a Certidão de Casamento de fl. 28, na qual fora qualificado como lavrador no ano de 1977.

Cumprido observar que 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.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram que o requerente sempre

trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 08 de novembro de 2011, às fls. 113/130, o qual diagnosticou o periciado como portador de déficit funcional na coluna vertebral devido à lombalgia crônica agudizada e à osteoartrose, hipertensão arterial não controlada e seqüela pós fratura de bacia. Diante disso, concluiu o *expert* que o autor apresenta incapacidade total e temporária para o exercício das atividades laborativas.

A qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde (fls. 161/164).

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, no presente caso, deve ser fixado na data da citação, ou seja, 11 de maio de 2011 (fl. 53), pois considerando a conclusão pericial no que tange ao início da incapacidade laboral, dentre outros documentos, resta demonstrado que os males incapacitantes que acometem o autor estavam presentes à época da propositura desta demanda.

Não desconheço a existência de precedentes firmes no sentido de que o termo inicial, em se tratando de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, deve corresponder à data do laudo, a partir de quando ficou demonstrada a incapacidade da parte autora.

Não obstante, esta Turma também tem decidido no sentido de que o termo "*a quo*" deve retroagir, desde que o exame pericial afirme, com segurança, essa possibilidade. É o caso dos autos.

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.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

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, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a ARICO APARECIDO GARCEZ com data de início do benefício - (DIB 11/05/2011), no valor a ser calculado pelo INSS.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pelo demandante em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037596-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037596-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA LOPES BEZERRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP297873 RODRIGO RONDON FIGUEIREDO ARRUDA
No. ORIG. : 40006308720138260048 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

JOANA LOPES BEZERRA ajuizou ação ordinária em 18/04/2013 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pleiteando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Com a inicial, juntou documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 24. Contestação às fls. 35/40.

Audiência de instrução, conciliação e julgamento em 10/06/2013, onde ouvidas duas testemunhas.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, antecipando a tutela requerida. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 12/06/2013.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos 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.

A concessão de auxílio-reclusão aos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua obtenção, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença,

de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária.

Primeiramente, discute-se a questão da dependência econômica da autora.

A autora é mãe do segurado, dependente de segunda classe, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação da dependência econômica. O STJ, em tais casos, admite a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material:

"Trata-se de recurso especial interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA SOARES contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Aponta a parte recorrente divergência jurisprudencial, na medida em que restou consagrado na jurisprudência que a prova testemunhal é bastante para comprovação da dependência econômica de pais para filhos.

Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, foram os autos encaminhados a esta Corte.

Passo a decidir.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. É o que se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido. (REsp 720.145/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 16-5-05).

In casu, verifica-se que a sentença concedeu o benefício de pensão por morte à autora, sintetizando bem a controvérsia dos autos, litteris (fl. 68):

Os pais são relacionados pela legislação previdenciária como dependentes para efeito de pensão por morte, devida a partir da data do óbito (art. 16, II e art. 74, I, Lei n. 8.213/91).

A autora é pessoa pobre, beneficiária da assistência judiciária gratuita, desempregada, viúva, hoje com cinquenta anos de idade.

Não veio aos autos prova de que exerça qualquer atividade que lhe garanta renda fixa e muito menos demonstração de que tenha fonte segura de subsistência.

A despeito da inexistência de prova material do articulado, as testemunhas ouvidas todas informaram que o filho prestava auxílio em casa, amparando a mãe, que se valia de seus rendimentos para sobreviver, já que não tinha fonte de renda a não ser informais vendas de perfumes ou peças de roupas. Passa, atualmente, por necessidades e a ajuda que o filho prestava em casa faz falta. A esse respeito, vide em especial os relatos de fls. 59/60 e 64/65.

A prova oral, portanto, é clara no sentido das necessidades da autora e da dependência do filho que, embora não absoluta, era considerável, eis que a autora não desenvolvia, como não desenvolve, segura atividade rentável e, hoje, mantém-se com dificuldade.

Diante das razões expendidas, com base no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para restabelecer a sentença, ressalvando, entretanto, ser devido o benefício a partir do requerimento administrativo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2008."

(RE 886.069/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2008)

No caso concreto, porém, tal conceito encontra limitações, nos documentos e informações apresentados.

Além disso, não compartilho de tal entendimento do STJ. Considero imprescindível a prova material para aferição da dependência econômica.

Nestes autos, foram apresentadas como prova documental, declarações de terceiros, quanto à residência conjunta do recluso e sua mãe, e também quanto à dependência econômica.

Tais declarações têm o mesmo valor probante que a prova documental, sendo a ela equiparada. No caso concreto, as mesmas pessoas que as assinaram prestaram depoimentos ao juízo.

A autora apresentou, como início de prova material da dependência econômica, autorização do recluso para que pudesse receber seus proventos relativos ao mês de janeiro/2013, tendo em vista sua impossibilidade de fazê-lo (fls. 20).

Tal documento não pode ser considerado como início de prova material plausível, pois uma vez que sequer comprova que ambos teriam o mesmo endereço, à época da reclusão.

O sistema CNIS/Dataprev informa que o autor residia em local diverso da mãe. Tal informação prevalece, por ter presunção de veracidade, e não ter sido apresentada nenhuma documentação que comprove alteração de endereço.

Não há, portanto, sequer prova da coabitação de mãe e filho.

A autora já recebia aposentadoria por idade rural desde 30/11/2007 (muito antes da reclusão do filho), no valor de um salário mínimo.

A mãe do recluso era casada, e o marido (pai do recluso) também recebia benefício de aposentadoria por idade rural desde 23/11/2007, também no valor de um salário mínimo, como pode ser verificado pela informação extraída do sistema CNIS/Dataprev que ora se anexa. A mãe e o pai do recluso moravam na mesma residência, segundo as informações do mesmo sistema.

Embora a inicial ateste a residência da autora na Rua Catavento, 110, e a declaração do recluso de recluso de fls. 20 traga ainda outro endereço (Avenida Nossa Senhora do Rosário, 930, todos em Atibaia/SP), prevalece a informação constante do sistema cadastral do INSS (que tem presunção de veracidade), uma vez que não foi juntada aos autos, mais uma vez, a prova necessária para se aferir o endereço da autora.

Portanto, questionável a dependência econômica, no caso. A incerteza quanto a tal requisito já seria causa de indeferimento do pedido.

Não comprovada peremptoriamente a dependência econômica da genitora, não se concede o benefício de auxílio-reclusão:

PROCESSUAL CIVIL E CONHECIMENTO - AGRADO DO ART. 557, § 1º DO CPC - PENSÃO POR MORTE - NÃO PROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA AUTORA EM RELAÇÃO AO SEU FALECIDO FILHO - AGRADO IMPROVIDO.

A parte autora não logrou carrear aos autos documento algum que se prestasse a um início de prova da sua dependência econômica em relação ao filho. Desse modo, a prova oral resultou insuficiente para comprovação da dependência econômica em reação a seu filho. Não se deve confundir o simples auxílio prestado pelo filho com a situação de dependência. É até natural que o filho solteiro contribua com as despesas da casa, até porque, residindo com sua mãe, ele também contribui para os gastos, e sua contribuição pode ser considerada como uma contra partida aos respectivos gastos. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido. (TRF da 3ª Região, AC 2004.61.19.004536-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, julgamento em 20-06-2011). PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE AO FILHO.

É indevida pensão por morte do filho, postulada pela mãe, à falta de dependência econômica, quando o segurado, maior e solteiro, ainda mora na casa materna, sendo ela a provedora do núcleo familiar, caso em que a contribuição do falecido deve ser entendida como pagamento das suas próprias despesas na casa da mãe, dada a obrigação moral que têm os filhos de pais pobres de contribuir para o sustento da família, com quem moram (TRF da 4ª Região, AC 2007.71.99.006448-6, Relator Rômulo Pizzolatti, DE 19-04-2010)

PENSÃO POR MORTE. MÃE. PENSIONISTA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO. Ausência de diferença de renda tal entre a autora e a filha que permitam concluir que mais do que mera

concorrência para as despesas da casa houvesse efetiva dependência econômica .E embora a dependência econômica não tenha de ser exclusiva, é necessário que exista efetiva dependência, para além de mera colaboração nas despesas comuns de manutenção da casa em comum. Autora titular de pensão por morte do marido. Não comprovada a dependência econômica em relação à filha, indevida pensão por morte desta (TRF da 4ª Região, AC 0002418-83.2010.404.9999, Relator Guilherme Beltrami, DE 27/01/2011).

A prova testemunhal cede ante evidências contrárias.

Não há necessidade que a dependência econômica seja absoluta, podendo ser considerada a relativa, nos termos de iterativa jurisprudência. Porém, os pais do autor recebem quantia que, reunida, comprova que não eram dependentes economicamente do filho.

Nenhum dos documentos apresentados é apto a infirmar dependência econômica, ou a coabitação.

Somente pelo não atendimento do requisito dependência econômica, a sentença deveria ser reformada.

Mas há mais.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO.. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

O filho da autora teve vários vínculos empregatícios, desde 1995, estando empregado, à época da reclusão, na empresa Transfer Transportes Ltda - ME, com última remuneração integral em janeiro/2013. Noticiada a reclusão em fevereiro do mesmo ano, mantinha a qualidade de segurado. Mesmo porque o vínculo se estende até os dias atuais, segundo as informações do sistema CNIS/Dataprev, ora atualizadas.

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010, a renda mensal do segurado recluso deveria ser inferior a R\$ 971,78, para que pudesse ter direito ao benefício, pois trabalhava à época da prisão (art. 13 da EC 20/98). Não há informação de rompimento de vínculo empregatício, nem na CTPS nem no sistema CNIS/Dataprev.

O Sistema CNIS/Dataprev informa que a última remuneração integral, janeiro/2013, foi de R\$ 1.073,72.

A última remuneração integral ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, mais uma razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, revogando expressamente a tutela concedida. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037703-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037703-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCUS VINICIUS SOUZA DA FONSECA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 11.00.00030-6 1 Vt 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. 112/113 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. 116/120, 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, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

O autor, em recurso adesivo interposto às fls. 128/132, requer a modificação do termo inicial do benefício, bem como a majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais.

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.

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.

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 segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 17 de fevereiro de 2011, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença (NB 542.151.996-8) até 23 de novembro de 2010, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 100.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 04 de abril de 2012, às fls. 87/93 e complementado à fl. 106, o qual afirmou que o autor, que atualmente conta com 29 anos de idade, apresenta duas hipóteses diagnósticas, quais sejam, psicose não orgânica não especificada ou outros transtornos mentais especificados devido a uma lesão e disfunção cerebral e a uma doença física - psicose epilética (CID-10 F29.0 ou F06.8, respectivamente). Diante disso, concluiu o *expert* que "(...) o periciando vem apresentando surtos psicóticos de etiologia ainda não estabelecida. Mesmo diante do relato em que afirma estar trabalhando de forma excepcional, consideramos que no momento o periciando não reúne condições de exercer com segurança suas atividades laborativas" (g.n).

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 permanente do periciado.

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.

No mais, quanto ao fato de que o segurado 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 do autor 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. Desta feita, também não há que se falar em desconto de benefício nos períodos em que houve contribuição previdenciária pela parte autora.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença (NB 541.303.650-3) e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 16 de julho de 2010, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e o mesmo já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos administrativamente a título de auxílio-doença após esta data.

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.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a MARCUS VINICIUS SOUZA DA FONSECA com data de início do benefício - (DIB 16/07/2010), no valor a ser calculado pelo INSS.

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 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor** para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038237-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038237-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : ANTONIO MANOEL OLIVEIRA
ADVOGADO : SP200992 DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00112-2 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora para obter a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, acrescido dos consectários legais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, requer a parte autora a alteração do termo inicial do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo

estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

Discute-se nestes autos a fixação do termo inicial do benefício, que segundo alega a parte autora é devido desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença anteriormente recebido, em 26/01/2012.

No caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação indevida do benefício de auxílio-doença, quando comprovado que a incapacidade da parte autora advém desde então. Nesse sentido, cito julgado do 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).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pela parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-71.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000068-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: APARECIDA NATALINO RIBEIRO PIACA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CELIO VIEIRA DA SILVA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00000687120134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

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.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o auto de constatação revela que a parte autora reside com seu marido (fl. 26/27).

A renda familiar é constituída da aposentadoria do cônjuge, no valor de R\$ 1.253,96 (mil duzentos e cinquenta e três reais e noventa e seis centavos), conforme o extrato acostado aos autos (fl. 16).

Residem em casa própria, composta de seis cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades dos moradores. Ademais, o casal possui quatro automóveis.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, cabe destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

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.

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, 19 de novembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000998-53.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000998-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JESUS FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009985320134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/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, 14 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005610-48.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005610-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIRO REIS RIBEIRO
ADVOGADO : SP176468 ELAINE RUMAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00056104820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício mais vantajoso, além da tutela antecipada para sua imediata implantação.

Recurso de apelação ofertado pelo INSS, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, *in verbis*:

"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que a simples manutenção da capacidade contributiva, após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém

apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à aposentadoria concedida e que se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º 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" (gn).

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontre em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. (...)

2. *Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado 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, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".*

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258).

"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

1. *É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.*

2. *O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado.*

3. *As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art.*

195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91". (TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expandidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".

Segundo as lições transcritas, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controversa em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposentação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, pende de definição o RE 381367.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.

- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.

- Precedentes.

- Recurso extraordinário conhecido e provido".

(RE 135.692/SP, Rel. Min. Mauricio Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).

Confiram-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.

- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.

- Preliminar rejeitada.

Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo

contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.

2. Apelação não provida".

(TRF1, 1ª Turma, AC0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.

- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.

- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.

- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.

- Precedentes do STF e desta Corte.

- Apelação improvida".

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora, a qual isento do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Observo que a presente decisão implica no restabelecimento do benefício que a parte autora vinha recebendo, cessado em decorrência da antecipação de tutela concedida em primeiro grau, ora cassada. **Oficie-se ao INSS, para as providências cabíveis.**

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. **Casso a tutela antecipada.**

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007215-29.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007215-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELIAS CANEIRO VASQUEZ
ADVOGADO : SP285877 PATRICIA MARCANTONIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072152920134036183 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 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, 14 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008947-45.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008947-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: REGINALDO LOPES DE LIMA
ADVOGADO	: SP199812 FLAVIO VIEIRA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00089474520134036183 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 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, 14 de novembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal